

CRÓNICA DE LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS

Año 1981 (III)

Por los Departamentos de Derecho Internacional Público
y Derecho Internacional Privado
de la Universidad de Sevilla (*)

SUMARIO (**)

1. Cuestiones Generales.—2. Fuentes.—3. Estados miembros.
4. Organos y Competencias.—5. Funcionarios.—6. Libertades.
7. Política Comunitaria.—8. Cuestiones Procesales.—9. Relaciones Exteriores.

1 CUESTIONES GENERALES

- 1.1. Fundamentos de la Comunidad.
- 1.2. Naturaleza jurídica de la Comunidad.
- 1.3. Derechos fundamentales.

1.3.1. **Protección judicial de los derechos de los particulares.**—Cualquier particular cuyos derechos hayan sido lesionados por medidas de un Estado miembro contrarias al derecho comunitario debe tener la posibilidad de contar con la protección de un juez competente y éste, por su parte, debe tener la posibilidad de solicitar aclaración —a través del procedimiento del artículo 177 del Tratado CEE— sobre el alcance de las disposiciones pertinentes del derecho comunitario (1).

1.3.2. **Principio fundamental de la libre prestación de servicio.**—La libre prestación de servicio como principio fundamental del Tratado no puede ser limitada

(*) Han colaborado los doctores Olivares d'Angelo, Peláez Marón y Pérez Bevilá, profesores adjuntos numerarios y Giron Larrucea y Millán Moro, profesores adjuntos contratados y el licenciado Naranjo González-Pola, profesor ayudante contratado, bajo la dirección de los profesores Carrillo Salcedo y Sánchez-Apellániz.

(**) El sumario que encabeza la presente crónica debe entenderse referido, en su totalidad, sólo a las cuarenta y siete sentencias y los seis autos que constituyen la actividad del Tribunal incluida en los volúmenes 7, 8 y 9 de 1981 del Recueil de la Jurisprudence de la Cour.

(1) Sentencia de 16 de diciembre de 1981, As. 244/80, Rec. 1981-9, pp. 3045 a 3077, cdo. 26.

más que por normativas justificadas por el interés general y que afecten a toda persona o empresa que ejerza una actividad sobre el territorio de un Estado miembro, en la medida en que este interés no se salvaguarde con la normativa vigente en el Estado miembro en que esa persona o empresa estén establecidos (2)

1.4. Orden jurídico comunitario.

1.4.1. Derecho Comunitario -Derecho Internacional.

1.4.1.1. **Recursos pesqueros: Competencia de la Comunidad.**—En la sentencia de 8 de diciembre de 1981 (3) ha expresado el Tribunal comunitario su convicción de que los derechos de la Comunidad en cuanto tal, en materia de pesquerías quedaron salvaguardados en el convenio de Londres sobre pesca de 1964, al haberse previsto en su artículo 10 que ninguna disposición del mismo pudiera ser obstáculo al establecimiento de un régimen particular en materia de pesca entre los Estados miembros de la Comunidad; al tiempo que el artículo 5 permitía, en ciertas condiciones, al Estado ribereño hacer respetar las medidas de conservación de los recursos pesqueros dentro de la zona de mar comprendida entre las 6 y las 12 millas.

Del texto del convenio se desprende, pues, que las partes en el mismo conocían la existencia de compromisos mutuos, en materia de pesca, asumidos en el marco comunitario por sus Estados miembros.

Las partes habían admitido, también, el principio de medidas de conservación y la necesidad de establecer reglamentaciones adecuadas a los fines perseguidos, destinadas a ser aplicadas en la zona delimitada por el convenio.

De todo ello, resulta, a juicio del juez comunitario, que las partes en el convenio no podían ignorar que a partir de un determinado momento, la competencia para dictar medidas de conservación de la fauna marina, sería ejercida, en lo que concierne a los Estados miembros de la CEE, por las instituciones de ésta en el marco de su Tratado constitutivo y conforme al mismo.

1.4.1.2. **Recursos pesqueros: Régimen provisional.**—Ha dicho el Tribunal en la sentencia de 8 de diciembre de 1981 (4), que el régimen provisional establecido por la CEE en materia de recursos pesqueros, en virtud de sus propias reglas internas, se inserta en el marco de las relaciones establecidas entre la Comunidad y España para resolver los problemas inherentes a las medidas de conservación y a la ampliación de la zona de pesca de la CEE y para asegurarse recíprocamente el acceso de los pescadores a las aguas que son objeto de estas medidas.

Relaciones que han quedado consagradas por el acuerdo pesquero entre la CEE y España, elaborado a partir de las decisiones de la CEE y sus Estados miembros de 1976, a fin de tomar en consideración la necesidad cada vez más urgente de

(2) Sentencia de 17 de diciembre de 1981, As. 279/80, Rec. 1981-9, pp. 3305-3337, cdo. 17.

(3) As. 181/80, Rec. 1981-9, pp. 2961-2996, cdos. 10 a 13.

(4) As. 181/80, Rec. 1981-9, pp. 2961-2996, cdos. 26 a 32 y parte dispositiva.

a conservación y protección de los recursos biológicos del mar así como la evolución operada en este dominio en el Derecho internacional de la pesca marítima

Este conjunto de relaciones nuevas ha venido a sustituir a los compromisos internacionales hasta entonces existentes entre Francia y España.

Ello trae consigo, como resultado, que los pescadores españoles que venían operando en aguas francesas al amparo de dichos acuerdos bilaterales, no pueden ya prevalerse de los mismos contra la aplicación de los reglamentos comunitarios provisionales establecidos en el marco de la CEE, ni siquiera en los supuestos en que pudieran existir antinomias o incompatibilidades entre las dos categorías de disposiciones.

El órgano jurisdiccional deduce que nada, en el caso de autos, ha puesto de relieve la existencia de elementos susceptibles de afectar a la validez del reglamento núm. 2160/77 (5) de donde se desprende, a juicio del juez comunitario, que las disposiciones de este reglamento son oponibles a los pescadores españoles.

Por otra parte, en la sentencia de 8 de diciembre de 1981 (6), ha sostenido el Tribunal comunitario, que el reglamento núm. 1719/80 (7) ha sido adoptado por las instituciones comunitarias en un momento en que el acuerdo entre la CEE y España, en materia de pesca, se aplicaba sólo con carácter provisional y que de los considerandos de la exposición de motivos del mismo, resulta que los contratantes se han consultado, conforme al procedimiento previsto en el acuerdo, acerca de las condiciones del ejercicio de la pesca en la zona correspondiente a la otra parte a lo largo del año 1980.

Por lo demás, el reglamento en cuestión, adoptado en la recta final de las negociaciones del acuerdo pesquero, forma parte de una serie de reglamentos comunitarios, que, hasta la conclusión del acuerdo y, llegado el caso, de los acuerdos con otros países terceros, han fijado ciertas medidas provisionales para la conservación de los recursos pesqueros en las aguas comunitarias.

Los reglamentos —lo subraya el Tribunal— tienen carácter provisional, mientras duren las negociaciones pesqueras con países terceros y afectan a las mismas materias.

El Tribunal recalca la colaboración de las autoridades españolas para asegurar la aplicación de las medidas provisionales comunitarias, participando en el libramiento de las licencias otorgadas por la Comunidad y en las deliberaciones sobre las modalidades de aplicación del régimen provisional en materias tales como la sustitución de barcos de pesca y equivalencia de licencias.

Por todo lo cual, resulta que el régimen provisional en materia de pesca marítima establecido en el seno de la CEE, en virtud de sus propias reglas, se inserta en el marco de relaciones establecidas entre la CEE y España para resolver los

(5) Del Consejo de 30 de septiembre de 1977, por el que se fijan ciertas medidas provisionales de conservación y gestión de los recursos de la pesca a los barcos pesqueros españoles, JO, L 250, página 17.

(6) As. ac. 180 y 266/80, Rec. 1981-9, pp. 2997-3018, cdos. 14 a 18.

(7) Del Consejo de 30 de junio de 1980, por el que se fijan para el año 1980 ciertas medidas de conservación y gestión de los recursos pesqueros aplicables a los barcos pesqueros con pabellón español, JO, L 168, p. 27.

problemas inherentes a la conservación de los recursos pesqueros, así como para regular el acceso de los pescadores afectados a las zonas de pesca.

Con ello se busca la adecuación de las relaciones, en este dominio, a la evolución general del Derecho internacional y a dar respuesta a la necesidad perentoria de hacer frente al problema de la conservación de los recursos biológicos del mar.

Finalmente, en esta misma sentencia (8), el Tribunal, tras examinar los elementos que pudieran afectar a la validez de los reglamentos provisionales en materia de pesquerías (9), aplicables a los barcos de pesca y su oponibilidad a los barcos españoles, declara la validez de los mismos y su oponibilidad a los pescadores españoles, en base a que tales reglas vienen a sustituir, de manera progresiva, al régimen de pesca en alta mar antes aplicable y acomodarlo a la evolución que se viene operando en el Derecho internacional del mar.

Por ello y por la participación de España en el desarrollo comunitario de esta evolución, establece el Tribunal, que los pesqueros españoles no pueden prevalecerse de compromisos internacionales precedentes anudados entre Francia y España contra la aplicabilidad de los reglamentos comunitarios provisionales adoptados por la Comunidad, en el supuesto de que, entre ambas normas, existieren incompatibilidades o antinomias, pues la competencia comunitaria en materia de pesca ha sido reconocida internacionalmente por España.

1.4.2. Derecho Comunitario - Derechos Nacionales.

1.4.2.1. **Privilegios e inmunidades de las Comunidades.**—En su sentencia de 15 de septiembre de 1981 (10), el Tribunal estima que si bien el artículo 13 del protocolo sobre los privilegios e inmunidades de las Comunidades europeas dispone que los funcionarios y otros agentes de las Comunidades están exentos de las imposiciones nacionales sobre cualquier clase de emolumento abonado por las Comunidades, en cambio, no figura ninguna disposición comparable entre los privilegios e inmunidades previstos en favor de los miembros del Parlamento en el capítulo III de dicho protocolo.

En defecto de toda disposición que prevea una exención fiscal en favor de los miembros del Parlamento europeo, en el estado actual de desarrollo del derecho comunitario, los Estados miembros están en el derecho de gravar los eventuales ingresos obtenidos por los miembros del Parlamento en el ejercicio de su mandato. De esta forma no se podría considerar que cualquier pago efectuado por el Parlamento a sus miembros que provenga de fondos comunitarios quede exento por este hecho de impuestos nacionales.

No obstante el derecho comunitario impone a los Estados miembros ciertas limitaciones que deben respetar y que derivan esencialmente del artículo 5 del Tratado CEE en virtud del cual los Estados miembros tienen la obligación de facilitar a la Comunidad el cumplimiento de su misión y de abstenerse de cualquier

(8) As. ac. 180 y 266/80, cit., cdos. 19 a 21 y parte dispositiva.

(9) Reglamentos del Consejo 1744/78 de 24 de julio de 1978, JO, L 203, p. 1 y núm. 1719/80, cit.

(10) Asunto 208/80, Rec. 1981-7, pp. 2205-2228, cdos. 11 a 21.

medida susceptible de poner en peligro la realización de los fines del Tratado. Esta obligación comprende el deber de no adoptar medidas susceptibles de obstaculizar el funcionamiento interno de las instituciones de la Comunidad. Por otra parte, el artículo 8-1.º del protocolo sobre los privilegios e inmunidades tiene como efecto prohibir a los Estados miembros la creación de restricciones administrativas, por ejemplo, con sus prácticas en materia de imposición, a la libertad de desplazamiento de los miembros del Parlamento.

En la medida en que un impuesto nacional sobre las dietas percibidas por un miembro del Parlamento gravase la totalidad de las sumas percibidas, comprendida la parte que sea efectivamente necesaria para cubrir los gastos reales, crearía un obstáculo financiero para el desplazamiento de los miembros del Parlamento, que tendrían que soportar personalmente una parte de los gastos de sus desplazamientos.

En este sentido estima el Tribunal que es al Parlamento a quien corresponde decidir cuáles son las actividades y los desplazamientos necesarios o útiles a un miembro del Parlamento en el ejercicio de sus funciones y cuáles son los gastos relativos.

Los créditos de que dispone el Parlamento europeo para pago de gastos de viaje y de estancia de sus miembros figuran en el presupuesto anual de la Comunidad y están sometidos a los procedimientos presupuestarios previstos por el derecho comunitario. Es en este contexto donde debe examinarse la suma de las dietas de acuerdo con las normas financieras aplicables.

De lo que precede resulta que las autoridades nacionales tienen que respetar la decisión del Parlamento europeo de abonar a sus miembros los gastos de viaje y de estancia. Las autoridades fiscales no pueden exigir a un miembro del Parlamento europeo declaraciones o justificantes referentes a gastos reales ocasionados por viajes y estancias en interés del Parlamento y abonados por éste.

De todas formas conviene constatar que las dietas así determinadas no deben sobrepasar los límites razonables propios de una compensación por gastos de viaje y de estancia.

1.4.2.2. Aplicación a particulares de actos legislativos nacionales contrarios al Derecho comunitario.—Ante esta cuestión, el Tribunal de las Comunidades europeas, resuelve conforme a su jurisprudencia (11), en la decisión de 16 de diciembre de 1981 (12), reafirmando que una condena penal pronunciada por un juez nacional en virtud de un acto legislativo nacional declarado contrario al Derecho comunitario, sería igualmente incompatible con este Derecho.

1.4.2.3. Conformidad del Derecho nacional con el Derecho comunitario.—En el caso de cuestiones prejudiciales destinadas a permitir al juez nacional apreciar la conformidad con el Derecho comunitario de actos legislativos o reglamentarios de otro Estado miembro, el grado de protección jurisdiccional no podría diferir según que tales cuestiones sean planteadas en un proceso entre particulares o

(11) Cfr. la sentencia de 16 de febrero de 1978, As. 88/77, SCHONENBERG, Rec. 1978-2, p. 473.

(12) As. 269/80, Rec. 1981-9, pp. 3079-3108, cdos. 15 a 17 y parte dispositiva.

en una acción en la que sea parte un Estado cuya legislación se discuta. Ahora bien, en el primer caso, el Tribunal debe velar especialmente porque el procedimiento del artículo 177 no sea utilizado con fines no queridos por el Tratado (13).

5. **Otras cuestiones.**

1.5.1. **Responsabilidad de la Comunidad.**

1.5.1.1. **Principios.**—En la sentencia de 17 de diciembre de 1981 (14) el Tribunal ha señalado la conveniencia de recordar los principios que, según la jurisprudencia del Tribunal, rigen la responsabilidad de la Comunidad.

En este orden de cosas ha precisado que en virtud del artículo 215,2 del Tratado CEE y de los principios generales a que reenvía, la responsabilidad de la Comunidad supone la reunión de un conjunto de condiciones en lo que concierne a la ilegalidad del comportamiento imputado a las instituciones comunitarias, a la realidad del daño y a la existencia de un vínculo causal entre el comportamiento del órgano comunitario y el perjuicio alegado (15).

Según los demandantes serían actos normativos del Consejo y la Comisión los que estarían en el origen del daño a ellos causados.

Respecto de tales actos, según el Tribunal, conforme a una jurisprudencia constante (16), la responsabilidad de la Comunidad no puede generarse a no ser ante una violación suficientemente caracterizada de una regla superior de derecho que proteja a los particulares, por lo que las demandas por reparación de daños deben ser apreciadas desde esta exigencia.

1.5.1.2. **Inexistencia.**—Como ha señalado el Tribunal en su jurisprudencia (17), para que pueda generarse la responsabilidad extra-contractual de la Comunidad, es preciso demostrar la existencia de un nexo de causalidad entre, de una parte, los actos del Consejo y de la Comisión que sean el origen de pérdidas, daños o perjuicios causados y, de otra, el daño efectivamente sufrido por los que lo alegan.

El Tribunal en la citada sentencia de 17 de diciembre de 1981 (18) establece, a este respecto, dos observaciones:

— Que los datos aportados por los demandantes en el caso de autos, en orden a establecer la realidad del daño sufrido, demuestran que el resultado eco-

[3] Sentencia de 16 de diciembre de 1981, As. 244/80, Rec. 1981-9, pp. 3045-3077, cdo. 31 y parte dispositiva.

[14] As. ac. 197 a 200, 243, 245 y 247/80, Rec. 1981-9, pp. 3211-3275, cdos. 17 a 20.

[15] Cfr. sentencia de 28 de abril de 1971, As. 4/69 LUTTICKE, Rec. 1971, p. 235, sentencia de 2 de julio de 1974, As. 153/73 HOLTZ and WILLEMSSEN, Rec. 1974, p. 675, cdos. 2 a 5.

[16] Sentencia de 2 de diciembre de 1971, As. 5/71 SCHOPPNSTEDT, Rec. 1971, p. 375, cdo. 11.

[17] Cfr. sentencia de 28 de abril de 1971, As. 4/69 LUTTICKE, Rec. 1971, p. 325, cdo. 10. Sentencia de 14 de mayo de 1975, As. 74/74, Rec. 1975-4, p. 533. Sentencia de 26 de noviembre de 1975, As. 99/74, Rec. 1975-8, pp. 1531-1546, cdos. 13 a 17. Sentencia de 21 de mayo de 1976, As. 26/74, Rec. 1976-4, p. 677. Sentencia de 2 de junio de 1976, As. ac. 56 a 64/74, Rec. 1976-5, p. 711.

[18] As. ac. 197 a 200, 243, 245 y 247/80, Rec. 1981-9, pp. 3211-3275, cdos. 51 a 56.

nómico derivado de su actividad empresarial está condicionado por una serie de factores que dependen de su propia gestión industrial o comercial que, además de ser incontrolables, no pueden ser imputados a las actividades de las instituciones de la Comunidad.

- Que la causa real de las dificultades expresadas por los demandantes, resulta ante todo, de la falta de una legislación que prescriba el empleo exclusivamente de trigo duro para la fabricación de pastas alimenticias en la República Federal de Alemania.

La falta de una legislación taxativa nacional, hace posible las mezclas con otros trigos y la reducción en la actividad de fabricación de sémolas de trigo duro. es la consecuencia ineluctable de la legislación en dicho Estado miembro.

La Comunidad sostiene el Tribunal, no tiene obligación alguna en la determinación de su política de precios para los cereales, situarlos a niveles comparativos entre el trigo duro y el trigo tierno en la perspectiva de prevenir la sustitución de un trigo por otro, allí donde la legislación nacional lo permita. Sólo se remediaría este riesgo de sustitución mediante la armonización de las legislaciones nacionales en este dominio.

1.5.1.3. Obligación de probar el daño.—En la misma sentencia de 17 de diciembre de 1981 (19) ha estimado el Tribunal que los demandantes no han podido demostrar los elementos de convicción necesarios en lo que se refiere a la realidad del daño que pretenden haber sufrido por la actuación de las instituciones comunitarias.

Baste decir, prosigue el juez comunitario, que el modo de cálculo empleado por los demandantes reposa sobre un dato —el «precio justo» del trigo duro— que ha sido establecido por los demandantes sobre la base de consideraciones económicas puramente subjetivas, prescindiendo de la circunstancia de que han debido operar en un marco económico determinado por la existencia de una organización de mercados agrarios comunitaria y no en el contexto del mercado mundial.

Los cálculos de los demandantes hechos a partir de ese dato inicial, incluyen, además, magnitudes que dependen de su propia gestión y, en cuanto tal, incontrolables.

1.5.2. Convenio de Bruselas de 27 de septiembre de 1968 relativo a la competencia judicial y ejecución de decisiones en materia civil y mercantil: prórroga de competencia.—En el asunto 27/81 (20), planteada la cuestión de si el artículo 18 del Convenio de Bruselas permite al demandado que discute la competencia de una jurisdicción presentar, conjunta pero subsidiariamente, su defensa en cuanto a fondo, sin perder por este hecho el beneficio de la excepción de incompetencia, ha declarado el Tribunal, como ya señaló en la sentencia de 29 de junio de 1981, aún no publicada, que, aunque aparezcan divergencias entre las diferentes versio-

(19) *Ibidem*, cdos. 46 a 50.

(20) Sentencia de 22 de octubre de 1981, Rec. 1981-7, pp. 2431-2444, cdos. 5 a 7.

nes lingüísticas del artículo 18, la cuestión de saber si el demandado, para descartar la competencia de una jurisdicción debe limitarse sólo a la discusión de esta competencia o si, por el contrario, puede llegar al mismo fin al discutir tanto la competencia de la jurisdicción como la demanda en cuanto al fondo, esta última es más conforme a las finalidades y al espíritu del convenio. En efecto, según el Derecho de procedimiento civil de algunos Estados contratantes, el demandado que no plantea más que el problema de la competencia, puede ver prescrito su derecho a hacer valer sus medios de fondo en el caso en que el juez rechazara el medio de incompetencia. Una interpretación del artículo 18, que permita llegar a tal resultado, sería contraria a la protección de los derechos de la defensa en el procedimiento de origen, que constituye uno de los objetivos del convenio.

2. FUENTES

2.1. Cuestiones generales.

2.1.1. Relación entre normas comunitarias.

2.1.2. Lagunas de derecho.

2.1.3. Interpretación.—En la respuesta de interpretación dada por el Tribunal el 27 de octubre de 1981 (21), ante las divergencias lingüísticas de disposiciones comunitarias, el Tribunal ha manifestado que se impone situar dichas disposiciones y el reglamento en el que están contenidas en el contexto global de las reglas comunitarias por las que se rige el régimen de montantes compensatorios «adhesión» e interpretarlas de una manera especial a la luz de las finalidades pretendidas mediante este régimen.

El Tribunal, tras un análisis de los distintos elementos que configuran este régimen, precisa que las divergencias lingüísticas contenidas en el ejemplar de documento de control regulador del comercio entre Estados miembros a lo largo del período transitorio establecido en el acto de adhesión, no pueden considerarse como determinantes para aceptarlas como prueba de que dicho ejemplar de control deba considerarse como suficiente a los fines de pago de los montantes compensatorios adhesión, limitándose sólo a satisfacer las formalidades aduaneras en el Estado de destino, con independencia de que la mercancía importada sea luego puesta a su comercialización efectiva en este Estado, sino que, por el contrario, completado el texto primitivo por el reglamento de la Comisión número 1466/73 (22), dicha prueba va más allá del mero cumplimiento de las formalidades aduaneras establecidas, que a la luz del sistema que regula este régimen así como de sus finalidades, ha de incluir la efectiva comercialización del producto importado en el Estado miembro designado como el del destino de la mercancía.

(21) As. 250/80, Rec. 1981-7, pp. 2465-2488, cdos. 13 y 17 y parte dispositiva.

(22) El reglamento de base es el reglamento de la Comisión núm. 269/73 de 31 de enero de 1973, JO, L 30 de 1973 p. 73, modificado y completado por el núm. 1466/73 de 30 de mayo de 1973, JO, L 146 de 1973, p. 13.

2.2. **Tratados.**

2.3. **Reglamento.**

2.3.1. **Estatuto de funcionarios.**—El Tribunal, en sentencia de 20 de octubre de 1981 (23), señala que el estatuto de funcionarios ha sido establecido por el reglamento núm. 259/68 del Consejo de 29 de febrero de 1968 (24), que goza de todas las características definidas por el artículo 189, párrafo 2 del Tratado CEE, a saber, alcance general, obligatorio en todos sus elementos y aplicabilidad directa. Por consiguiente, además de los efectos que el reglamento puede producir en el orden interno de la administración, obliga igualmente a los Estados miembros en la medida en que sea necesaria su asistencia para su aplicación. De lo que se desprende que, en el caso en que una disposición del estatuto requiera medidas de aplicación en el plano nacional, los Estados miembros están obligados a adoptar todas las medidas, de carácter general o particular, apropiadas, en virtud del artículo 5 del Tratado CEE.

2.3.2. **Irretroactividad.**—En la sentencia de 12 de noviembre de 1981 (25), ha señalado el Tribunal que si bien las reglas de procedimiento de un reglamento se reputan generalmente como aplicables a todos los litigios pendientes en el momento en que entran en vigor, no ocurre lo mismo con las reglas de fondo. Por el contrario, estas últimas son interpretadas habitualmente como no contemplando situaciones adquiridas anteriormente a su entrada en vigor más que en la medida en que resulte claramente de sus términos, finalidades o economía, que tal efecto debe serle atribuido.

Por otra parte, en su decisión de 1 de octubre de 1981 (26), el Tribunal comunitario ha señalado que un reglamento de la Comisión por el que se precisan las condiciones de clasificación en una partida o una subpartida tarifaria determinada tiene carácter constitutivo y no puede surtir efectos retroactivos.

2.4. **Directivas: Ejecución.**—En los asuntos 252/80 (27), 28/81 (28), 29/81 (29) y 30 a 34/81 (30), ha señalado el Tribunal, que según una jurisprudencia constante, un Estado miembro no puede alegar disposiciones, prácticas o situaciones de su orden jurídico interno para justificar el no respeto de las obligaciones que resultan de las directivas comunitarias.

2.5. **Decisiones: Violación de las formas sustanciales y falta de motivación.** En los asuntos acumulados 275/80 y 24/81 (31), la demandante planteaba dos re-

(23) As. 137/80, Rec. 1981-7, pp. 2393-2416, cdos. 7 a 9.

(24) JO, L 56 de 4-3-1968, p. 1.

(25) As. ac. 212 a 217/80, Rec. 1981-8, pp. 2735-2757, cdo. 9.

(26) As. 196/80, Rec. 1981-7, pp. 2263-2293, cdo. 25.

(27) Sentencia de 13 de octubre de 1981, Rec. 1981-7, pp. 2373-2381, cdo. 4.

(28) Sentencia de 10 de noviembre de 1981, Rec. 1981-8, pp. 2577-2584, cdo. 4.

(29) Sentencia de 10 de noviembre de 1981, Rec. 1981-8, pp. 2585-2593, cdo. 4.

(30) Sentencia de 17 de diciembre de 1981, Rec. 1981-9, pp. 3379-3387, cdo. 4.

(31) Sentencia de 28 de octubre de 1981, Rec. 1981-7, pp. 2489-2537.

cursos tendentes a la anulación de dos comunicaciones de la Comisión que fijaban, en aplicación de la decisión general núm. 2794/80/CECA, de 31 de octubre de 1980 (32), las cuotas de producción de acero para las empresas de la industria siderúrgica. Según la demandante, estas comunicaciones han sido dictadas, en su conjunto, en violación de las formas sustanciales previstas por la decisión número 22/60 de la Alta Autoridad, de 7 de septiembre de 1960, relativa a la ejecución del artículo 15 del Tratado CECA (33), así como en violación de la obligación general de motivación.

El Tribunal ha rechazado esta argumentación señalando que, si la decisión número 22/60 regula de manera tan detallada la presentación de los actos de la Alta Autoridad es para remarcar la naturaleza de los actos por el empleo de las formas prefijadas. Esta necesidad no se impone, sin embargo, con pena de nulidad cuando se trata indudablemente de decisiones individuales adoptadas con ocasión de la ejecución de un régimen anteriormente instaurado por una decisión general dictada en las formas previstas por la decisión núm. 22/60. Este es el caso precisamente de las comunicaciones impugnadas, que son simple aplicación del artículo 3 de la decisión núm. 2794/80, en los términos del cual la Comisión fija las cuotas de producción trimestrales para cada empresa y se las comunica (34).

2.6. Otros actos.

2.7. Principios generales del Derecho y del Derecho comunitario.

2.7.1. **Principios de seguridad jurídica y de confianza legítima.**—En la sentencia de 12 de noviembre de 1981 (35), ha retirado el Tribunal la importancia que revisten estos principios y, como había dicho, especialmente en las sentencias de 25 de enero de 1979 (36), ha declarado que, por regla general, el principio de la seguridad jurídica se opone a que el alcance en el tiempo de un acto comunitario fije su punto de partida en una fecha anterior a su publicación y que no puede ser de otro modo más que a título excepcional, cuando el fin a alcanzar lo exija y cuando la confianza legítima de los interesados sea debidamente respetada.

2.7.2. **Derecho de defensa.**—En la sentencia de 17 de diciembre de 1981 (37), ha señalado el Tribunal que la negativa de la Comisión de permitir al demandante el acceso a un expediente disciplinario en el curso de un procedimiento, no encuentra base legal ni en la letra ni en el espíritu de las disposiciones del estatuto de funcionarios relativas al régimen disciplinario, y constituye un incumplimien-

(32) JO, L 291, p. 1.

(33) JO, 1961, p. 1248.

(34) Supra nota 31, cdo. 6 a 9.

(35) As. ac. 212 a 217/80, pp. 2735-2757, cdo. 10.

(36) As. 98/78, Rec. 1978, p. 69; As. 99/78, Rec. 1978, p. 101.

(37) As. 115/80, Rec. 1981-9, pp. 3147-3159, cdo. 9.

to a un principio fundamental de derecho que el Tribunal está obligado a proteger en el orden comunitario.

2.7.3. Principio de no discriminación.—Respecto del principio de no discriminación y su aplicación a la formación de precios agrarios, como aparece enunciado en el artículo 40,3 del Tratado CEE, ha dicho el Tribunal, en decisión de 17 de diciembre de 1981 (38) que no es posible aceptar las pretensiones de las partes demandantes basadas en la pretendida vulneración por las instituciones comunitarias de aquel principio, en el contexto de una organización común de los mercados agrícolas porque, como es sabido, en un régimen común de precios sobre la producción y la libertad querida en las transacciones comerciales, permite a los usuarios aprovisionarse de los productos agrarios sometidos a este régimen, en condiciones iguales, ya se trate de la materia prima, ya de un producto derivado de aquél, como es la sémola de trigo duro, siempre que quede debidamente salvaguardado el principio de preferencia comunitaria que se expresa en el sistema por la diferencia entre el precio de intervención y precio de umbral.

2.7.4. Principio de proporcionalidad.—Ante la alegación de violación del principio de proporcionalidad, entendido en el sentido de que al determinar los instrumentos de regulación del mercado de los cereales, el Consejo había escogido un medio —un nivel desproporcionado del precio para el trigo duro con respecto del trigo tierno, con el que podría entrar en concurrencia—, lo que causaría un perjuicio indebido a los demandantes.

Ante esta alegación, en la decisión de 17 de diciembre de 1981 (39), el Tribunal ha sostenido que la existencia de una diversidad de precios administrados por las instituciones de la Comunidad, resulta ser un medio bien adaptado al mecanismo general por el que se rigen las organizaciones comunes de mercados agrarios y a los objetivos perseguidos con ellos y con la política agrícola común que, en el caso de autos, de lo que se trata es de desarrollar el cultivo de trigo duro para mejorar la estructura de conjunto de la producción comunitaria de este cereal que es deficitario en la CEE.

El Tribunal hace suyas las tesis de las instituciones demandadas, Consejo y Comisión, en el sentido de que las soluciones preconizadas por los demandantes eran inaceptables; una —la existencia de precios de umbral diferentes en el norte y sur de la Comunidad— porque ello resulta incompatible con la unidad de mercado fundamento de las organizaciones de mercado; la otra —ampliar las ayudas al cultivo del trigo duro en la Comunidad— porque resulta contradictoria con un régimen de economía de mercado, además de ser excesivamente onerosa para la colectividad.

Por ello, concluye el Tribunal, lejos de haber probado una violación caracterizada de una regla superior de derecho que protege a los particulares, los demandantes no han logrado tampoco demostrar otra ilegalidad cualquiera del Consejo o de la Comisión.

(38) As. ac. 197 a 200, 243, 245 y 247/80, Rec. 1981-9, pp. 3211-3275, cdo. 42.

(39) As. ac. 197 a 200, 243, 245 y 247/80, Rec. 1981-9, pp. 3211-3275, cdos. 43-45.

3. ESTADOS MIEMBROS

3.1. **Principios.**—Ante las alegaciones del gobierno británico en el asunto 269/80 (40), de haber existido una aprobación tácita por parte de la Comisión de una serie de medidas adoptadas por las autoridades del Reino Unido relativas a la conservación de los recursos pesqueros en aguas británicas, basándose, para su afirmación, en el hecho de que la Comisión había presentado al Consejo, en junio de 1979, propuestas de medidas comunitarias, sobre la misma materia, substancialmente idénticas a las del gobierno británico, destinadas a entrar en vigor en septiembre de 1979, el Tribunal rechaza tal pretensión razonando que una propuesta de la Comisión al Consejo contemplando una acción comunitaria concertada no puede considerarse, en sí misma, como una aprobación tácita de una medida nacional unilateral, ni siquiera por la identidad de contenido entre ambas medidas, pues se trata de un dominio perteneciente a la competencia comunitaria.

La afirmación del gobierno británico equivaldría, a juicio del Tribunal, a reconocer la legalidad de la medida nacional decidida en una materia que está inserta en la esfera de competencias de la CEE, y ello sólo en razón de una proposición de la Comisión coincidente en sus principios. Si se aceptase tal tesis ello sería no sólo contrario a la seguridad jurídica sino que conduciría a falsear el reparto de competencias entre la Comunidad y los Estados miembros y resultaría atentatorio al sistema de equilibrios esenciales establecidos en el Tratado.

3.2. **Competencias.**—En su sentencia de 11 de noviembre de 1981 (41), el Tribunal declara que, en principio, la legislación penal y las normas de procedimiento penal son de la competencia de los Estados miembros. Sin embargo resulta de una jurisprudencia constante del Tribunal que, también en este aspecto, el derecho comunitario limita las medidas de control que los Estados miembros pueden mantener en el marco de la libre circulación de mercancías y personas. Las medidas administrativas y represivas no deben sobrepasar lo estrictamente necesario ni las medidas de control deben establecerse de forma que restrinjan la libertad perseguida en el Tratado, por lo que no se deben establecer sanciones de un carácter tan desproporcionado a la gravedad de la infracción que constituya un obstáculo para el ejercicio de esta libertad.

Considera el Tribunal que los límites fijados por su jurisprudencia sirven para evitar que las libertades garantizadas por el Derecho comunitario no se vean comprometidas por las medidas de control que ese mismo derecho permite mantener a los Estados. Pero esa misma jurisprudencia no resultará aplicable cuando ni de las disposiciones del Tratado ni de directivas u otros actos comunitarios adoptados para su aplicación, se deduzca la liberalización de una operación. En este caso el poder de los Estados miembros para adoptar medidas de control e imponer sanciones penales para asegurar su observancia no se verá afectado.

(40) Sentencia de 16 de diciembre de 1981, Rec. 1981-9, pp. 3079-3108, cdos. 9 a 11.

(41) Asunto 203/80, Rec. 1981-8, pp. 2595-2657, cdos. 27 a 29.

JURISPRUDENCIA

Por otra parte, en la sentencia de 12 de noviembre de 1981 (42), el Tribunal, como ya había reconocido en su sentencia de 27 de marzo de 1980 (43), ha señalado que, en la medida en que el Derecho comunitario no haya dispuesto en la materia, pertenece al orden jurídico interno de cada Estado miembro determinar las modalidades y condiciones de percepción de las cargas financieras comunitarias, siendo entendido, sin embargo, que estas modalidades y condiciones no pueden hacer menos eficaz el sistema de percepción de los tipos y rentas comunitarias que el de los tipos y rentas nacionales del mismo tipo.

Finalmente, en respuesta a la pregunta de si un Estado miembro puede, tras la expiración del periodo de transición previsto en el artículo 102 del Acta de Adhesión, adotar y poner en vigor por sí mismo medidas de conservación en materia de pesca, el Tribunal en resolución de 16 de diciembre de 1981 (44) ha señalado que una vez agotado el período que en el citado precepto está previsto, un Estado miembro queda desprovisto de cualquier poder para adoptar y poner en vigor medidas de este género en esta materia que es competencia de la Comunidad sin consulta previa apropiada con sus instituciones y menos aún contra las objeciones, reservas o condiciones formuladas por las mismas.

La razón de ello, como deja claro el Tribunal en el considerando núm. 7 de su decisión, radica en que, a partir de la fecha señalada, la competencia de este dominio ha pasado plena y definitivamente a la Comunidad.

3.3. Derechos.

3.4. **Obligaciones.**—El Tribunal, en sentencia de 20 de octubre de 1981 (45), subraya una vez más que según su jurisprudencia reiterada, un Estado miembro no puede alegar disposiciones, prácticas o situaciones actuales de su ordenamiento jurídico interno para justificar su incumplimiento de las obligaciones que resultan de un reglamento comunitario. En consecuencia, el reino de Bélgica ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del Tratado CEE, al negarse a adoptar las medidas necesarias para la transferencia del equivalente actuarial o de la cantidad de rescate a tanto alzado («forfait de rachat») de los derechos de pensión o jubilación adquiridos en el régimen de pensiones belga al régimen de pensiones comunitario, prevista por el párrafo 2 del artículo 11 del anexo VIII del estatuto de funcionarios de las Comunidades.

Por otra parte, el Tribunal comunitario ha señalado en la sentencia de 16 de diciembre de 1981 (46) que en situaciones caracterizadas por la falta de actuación del Consejo en materia de pesquerías y para mantener, en principio, medidas de

(42) As. ac. 212 a 217/80, Rec. 1981-8, pp. 2735-2757, cdo. 4.

(43) Sentencia de 27 de marzo de 1980, As. ac. 127 y 128/79, Salumi, Rec. 1980, p. 1237.

(44) As. 269/80, Rec. 1981-9, pp. 3079-3108, cdos. 5, 7 y 12 a 14, y parte dispositiva, punto 1.

(45) As. 137/80, Commission/Belgique, Rec. 1981-7, pp. 2393-2416, cdos. 17 y 20 y parte dispositiva.

(46) As. 269/80, Rec. 1981-9, pp. 3079-3108, cdo. 8. Cfr. sentencia de 5 de mayo de 1981, As. 804/79, Rec. 1981, p. 1045.

conservación de los recursos pesqueros en vigor en los Estados miembros, éstos tienen la obligación no sólo de consultar a la Comisión de manera pormenorizada y de procurar de buena fe su aprobación, sino también el deber de no establecer medidas de conservación de los recursos nacionales de la pesca que fueren contrarias a las objeciones, reservas o condiciones que le hubiere formulado la Comisión.

4. ORGANOS Y COMPETENCIAS

4.1. Competencias comunitarias.—Ante una cuestión como la enunciada, el Tribunal, en la decisión de 16 de diciembre de 1981 (47), se remite a lo dicho por él en anterior ocasión (48) afirmando que la competencia en materia de política común de pesca ha sido transferida plena y definitivamente a la Comunidad a partir de la fecha prevista para la terminación del período transitorio establecido en el artículo 102 del Acta de Adhesión, esto es, a partir del 1 de enero de 1979.

En consecuencia, a partir de la citada fecha, los Estados miembros pierden todo derecho a ejercer una competencia propia en esta materia ni pueden actuar, de ahora en adelante, en este dominio, salvo una carencia de actuación adecuada por parte del Consejo y, en todo caso, sólo en calidad de gestores del interés común.

4.2. Consejo.—En la decisión del 17 de diciembre de 1981 (49), el Tribunal rechazó la alegación de desviación de poder por parte del Consejo en materia de consecución de objetivos económicos al fijar precios de umbral diferentes para la importación de dos especies de trigo en la Comunidad.

El Tribunal razona su rechazo en base a la consideración de que no es posible determinar el margen de discrecionalidad política de que gozan las instituciones comunitarias para fijar los niveles de precios de los diferentes productos agrarios habida cuenta de la existencia de excedentes permanentes de trigo tierno en tanto que es crónica, en la Comunidad, la carencia de trigos duros. Situación que aconseja estimular la producción comunitaria de la variedad escasa.

El ejercicio del poder legítimo de apreciación que detenta el Consejo, hace que las repercusiones de esta opción económica deban ser aceptadas por los afectados sin que ello implique desviación de poder.

El que el Consejo haya llevado a cabo con anterioridad, una política diferente no engendra, para los productores de sémolas y empresas de transformación interesadas, un derecho al mantenimiento de las ventajas dimanantes de una determinada opción política ni impide, a las instituciones de la CEE, el ejercicio de la libertad para cambiar su política en función de la evolución de los datos del mercado y de los objetivos perseguidos.

(47) As. 269/80, Rec. 1981-9, pp. 3097-3103, cdos. 1 a 7.

(48) Sentencia de 5 de mayo de 1981, As. 804/79, Commission/Royaume Uni, Rec. 1981. p. 1045.

(49) As. ac. 197 a 200, 243, 245 y 247/80, Rec. 1981-9, pp. 3211-3275, cdos. 39 y 40.

El Tribunal se remite, en este punto, a su propia jurisprudencia (50) y añade que lo manifestado por el legislador en la exposición de motivos del reglamento del Consejo 2727/75 (51) no puede considerarse como expresión de una regla jurídica que las instituciones deban imperativamente guardar.

4.3. **Comisión.**

4.4. **Tribunal.**

4.5. **Otros órganos comunitarios.**

5. **FUNCIONARIOS**

5.1. **Reclutamiento.**

5.1.1. **Concursos.**

5.1.1.1. **Elección de las pruebas de un concurso.**—La convocatoria de un concurso para proveer a determinados empleos de la categoría A exigía, entre las calificaciones y conocimientos requeridos, un «profundo conocimiento del funcionamiento de los medios de información y de los sistemas parlamentarios en Italia», así como un «profundo conocimiento de la actividad de la Comunidad europea». Por consiguiente, señala el Tribunal en sentencia de 1 de octubre de 1981 (52), la prueba elegida por el tribunal del concurso, que consistía en una redacción sobre las ventajas e inconvenientes para Italia derivadas de pertenecer a la Comunidad, en forma de artículo para un revista de gran difusión, constituía, tanto por el fondo como por la forma, un medio adecuado para verificar si los candidatos al concurso poseían los conocimientos necesarios en los ámbitos requeridos.

5.1.1.2. **Admisión de candidatos a un concurso.**—El Tribunal, en la misma sentencia de 1 de octubre de 1981 (53), precisa que no se le puede reprochar al tribunal de un concurso convocado para la provisión de puestos de categoría A7/A6, que haya admitido a dicho concurso a un candidato que en el momento de presentar su candidatura tenía la categoría A7.

5.1.1.3. **Motivación insuficiente de la decisión de exclusión de un candidato a un concurso.**—Habiéndose reclamado en base a ausencia de motivación suficiente

(50) Sentencia de 13 de noviembre de 1973, As. ac. 63 a 69/72, WERHAHN, Rec. 1973, p. 1229, cdo. 12; sentencia de 2 de junio de 1976, As. ac. 56 a 60/74, KAMPFFMEYER y otros, Rec. 1976, p. 711, cdo. 13.

(51) Del Consejo de 29 de octubre de 1975, JO, L 291, p. 1.

(52) As. 268/80, Guglielmi/Parlement, Rec. 1981-7, pp. 2295-2310, cdos. 6 y 7.

(53) Ibidem, cdo. 15.

de una decisión de exclusión de un candidato a un concurso y respondiendo el Parlamento que la carta enviada satisface esas exigencias, el Tribunal puntualiza que el secreto de las deliberaciones de Tribunal de un concurso no impide que al candidato se le expongan las razones de su exclusión, pero que esta información debe ser adecuada a los niveles y tipos de concursos y en el caso de autos no puede ser muy amplia; por otra parte en un concurso de participación muy numerosa puede hacerse primeramente una comunicación genérica sobre los criterios y el resultado de la decisión, y posteriormente ofrecer, a los que lo pidan expresamente, explicaciones individuales, a condición de que esas explicaciones individuales sean enviadas por el Tribunal del concurso antes de la expiración del plazo previsto por los artículos 90 y 91 de estatuto de funcionarios, para que pueda ser interpuesto recurso.

Por todo ello la Tercera Sala estima que la decisión del tribunal del concurso ha sido insuficientemente motivada por lo que decide que ha de ser anulada dicha resolución (54).

5.1.2. Informe al final del período de prueba («stage»).—El artículo 34, párrafo 2 del estatuto de funcionarios dispone que el informe al final del período de prueba para un aspirante a funcionario se establece como muy tarde un mes antes de acabar dicho período de prueba. Esta disposición, señala el Tribunal en sentencia de 8 de octubre de 1981 (55), permite la comunicación del informe al interesado para que éste pueda hacer sus observaciones y la consideración del informe por la autoridad con poder de nombramiento en tiempo útil para poder tomar una decisión al terminar el período de prueba sobre la cuestión del nombramiento o no del aspirante. Hay que señalar, sin embargo, que se puede prolongar el período de prueba, y esto incluso después del establecimiento del informe a final del período de prueba, de forma que sería una interpretación demasiado restrictiva del estatuto la que excluyera toda posibilidad de establecer un segundo informe al final de dicho período, si el comportamiento o la aptitud del aspirante se revelara como insatisfactoria.

Por otra parte, precisa también el Tribunal, si bien es verdad que un retraso en el establecimiento del informe constituye una irregularidad con respecto a las exigencias expresas del estatuto, esta irregularidad no compromete, sin embargo, la validez del informe.

5.1.3. Naturaleza de la notificación de vacante.—En su sentencia de 17 de diciembre de 1981 (56), el Tribunal declara que, según criterio de su propia jurisprudencia (57), la función esencial de la notificación de vacante consiste en informar a los interesados de forma tan exacta como sea posible de la naturaleza de las condiciones requeridas para ocupar el empleo de que se trate, para ponerles en situación de apreciar si tienen posibilidad de presentar su candidatura, y que,

(54) Sentencia de 26 de noviembre de 1981, As. 195/80, Rec. 1981-8, pp. 2861-2886, cdos. 18 a 34.

(55) As. 175/80, Tither/Commission, Rec. 1981-7, pp. 2345-2371, cdos. 12 y 13.

(56) Asunto 151/80, Rec. 1981-9, pp. 3161-3186, cdo. 8.

(57) Sentencia de 30 de octubre de 1974, As. 188/73, Rec. 1974, p. 1099.

cuando haya lugar de cubrir un puesto, la autoridad con poder de nombramiento en el momento de redactar la notificación de vacante, ya ha tenido que darse cuenta de las condiciones particulares requeridas para cubrir dicho empleo.

5.2. Relación laboral entre la Comunidad y sus funcionarios y agentes.

5.2.1. Poder discrecional de la Administración en la organización de sus servicios.

5.2.1.1. **Disposiciones generales relativas a un sistema de rotación de funcionarios destinados en terceros países.**—En la sentencia de 17 de diciembre de 1981 (58), el Tribunal ha rechazado el recurso de un funcionario contra una decisión de la Comisión sobre cambio de destino y de lugar de trabajo del interesado, señalando que las disposiciones generales relativas al sistema de rotación, adoptadas aparte del procedimiento previsto en el artículo 110 del estatuto de funcionarios, pertenecen al poder general, del que cada institución dispone, para organizar sus propios servicios en interés de un funcionamiento correcto de éstos. Así como el Tribunal ha confirmado en la sentencia de 24 de febrero de 1981 (59), las Instituciones son libres de organizar sus servicios en función de las misiones que les son confiadas y de destinar el personal que se encuentra a su disposición. En este contexto, las disposiciones generales establecidas por la Comisión relativas al sistema de rotación de funcionarios destinados en terceros países, no han creado un marco reglamentario rígido, pero han instituido un sistema cuyas modalidades de aplicación pueden, en interés del buen funcionamiento del servicio y en interés del funcionario, ser adaptadas eventualmente a las necesidades de situaciones individuales determinadas.

5.2.1.2. **Discrecionalidad en el nombramiento de candidatos de igual cualificación.**—En su sentencia de 17 de diciembre de 1981 (60), el Tribunal estima que, cuando un candidato cumpla todas las condiciones de la notificación de vacante, la autoridad con poder de nombramiento puede preferirle a otro candidato igualmente cualificado por motivos de interés del servicio, sin que este nombramiento constituya un caso de desviación de poder.

5.2.1.3. **Poder discrecional de la Administración para ascender a un funcionario.**—A propósito de una decisión en un concurso de ascenso señala el Tribunal (61) que para evaluar el interés del servicio así como los méritos que se deben tomar en consideración en el marco de la decisión prevista en el artículo 45 del estatuto de funcionarios, la autoridad con poder de nombramiento dispone de un amplio poder de apreciación y que en este ámbito el control del Tribunal debe

(58) As. 791/79, Rec. 1981-9, pp. 3105-3138, cdo. 8.

(59) As. ac. 161 y 162/80, Rec. 1981-2, pp. 543-582.

(60) As. 151/80, Rec. 1981-9, pp. 3161-3186, cdo. 16.

(61) Sentencia de 3 de diciembre de 1981 Tercera Sala, As. 280/80, Rec. 1981-9, pp. 2887-2911, codos. 9, 10, 13 y 17.

limitarse a la cuestión de saber si habida cuenta de las vías y medios que han podido conducir a la administración a su apreciación, ésta ha actuado dentro de unos límites no criticables y no se ha servido de su poder de manera manifiestamente errónea.

Así, pues, un funcionario dactilográfico, de una nacionalidad distinta de las de los Estados miembros, que ha aceptado ser nombrado para un puesto de trabajo previsto para una primera lengua distinta de su lengua materna, no podrá invocar el principio de igualdad de trato a fin de reclamar que su lengua materna sea tomada en consideración, en vez de la primera lengua de trabajo, a los fines de la evaluación de sus aptitudes en estenotipio, como preveía la comunicación al personal de que se trata.

Pertenece, pues, a la administración el designar los criterios de selección en virtud de su poder discrecional y el tener en cuenta las exigencias de la organización y de la racionalización de los servicios y nada impide el establecer criterios más rígidos que otros órganos comunitarios.

5.2.2. Destino y funciones de un funcionario.—Si bien es cierto que a la administración le interesa destinar a los agentes en función de sus aptitudes específicas y de sus preferencias personales, afirma el Tribunal en sentencia de 22 de octubre de 1981 (62), no se le puede, sin embargo, reconocer a un funcionario, el derecho de ejercer o de conservar funciones específicas, o de rechazar cualquier otra función comprendida en su empleo tipo. En este punto el único derecho que el estatuto garantiza a los funcionarios es el de que se le confieran atribuciones que correspondan a su categoría y a su puesto.

5.2.3. Notificación de una decisión de cambio de destino de un funcionario. El Tribunal en sentencia de 29 de octubre de 1981 (63), señala que la decisión de dar un nuevo destino a un funcionario, aunque se tome en el marco de una reorganización general, constituye una decisión individual, cuya comunicación por escrito, de acuerdo con el artículo 25 del estatuto de funcionarios, no puede ser sustituida ni por la publicación del nuevo organigrama, ni por una entrevista con los superiores del funcionario.

5.2.4. Momento de la notificación de una decisión.—Considerando que la comunicación al funcionario interesado de una decisión individual es un acto posterior a la decisión, y que no ejerce, por consiguiente, ninguna influencia sobre el contenido de ésta, un retraso en la comunicación no puede implicar, en opinión del Tribunal, sentencia de 29 de octubre de 1981 (64), la anulación de la decisión en cuestión, y a menos que el interesado establezca la existencia de un perjuicio originado únicamente por el retraso en la comunicación, tampoco bastaría para condenar a la administración al pago de una indemnización y de intereses.

(62) As. 218/80, Kruse/Commission, Rec. 1981-7, pp. 2417-2430, cdo. 7.

(63) As. 125/80, Arning/Commission, Rec. 1981-7, pp. 2539-2568, cdo. 8.

(64) Ibidem, cdo. 9.

5.2.5. Informe de evaluación («rapport de notation»).—En la sentencia de 17 de diciembre de 1981 (65), ha rechazado el Tribunal el recurso de un funcionario que pretendía la anulación de un procedimiento de ascenso, por cuanto se había clasificado sin razón su informe de evaluación del período 1973-1975 y el hecho que el de 1975-1977 no era definitivo, ya que la documentación de la Comisión permite suponer, según el Tribunal, que los informes de evaluación definitivos están fundados en una apreciación objetiva.

5.2.6. Procedimiento disciplinario. Derecho de un funcionario a estar asistido por un defensor de su elección.—En la sentencia de 17 de diciembre de 1981 (66), ha declarado el Tribunal, que ni el artículo 87 del estatuto de funcionarios, ni su anexo IX, ni ambas disposiciones consideradas conjuntamente permiten establecer una distinción entre los medios de defensa de los que el funcionario puede disponer en el curso del procedimiento disciplinario, según que éste implique o no la intervención del consejo de disciplina o según la gravedad de la sanción que pudiera serle impuesta al funcionario. De otra parte, señala el Tribunal, el artículo 4, apartado 2 del anexo IX del estatuto no puede ser interpretado como excluyendo la posibilidad para el funcionario de estar asistido por un defensor, ya que semejante interpretación se aplicaría igualmente al derecho de presentar observaciones escritas o verbales y al derecho de citar testigos, y llegaría al resultado inaceptable que en los procedimientos disciplinarios distintos a los del anexo IX del estatuto, el funcionario no dispondría de las prerrogativas esenciales que implica el derecho de defensa y se vería así prácticamente privado del beneficio de este derecho.

5.2.7. Criterios de distinción entre agente temporal y agente auxiliar.—El Tribunal en sentencia de la primera sala de 19 de noviembre de 1981 (67), rechaza la demanda que se le presentaba para que fuera incluido un período de tiempo, en que el demandante estuvo contratado como agente auxiliar, en el cálculo de la pensión de vejez en el sentido del artículo 77 del estatuto de funcionarios insistiendo en los criterios vertidos en anterior jurisprudencia (68) en el sentido de que el agente temporal es el que ocupa un empleo permanente comprendido en la plantilla de funcionarios y en cambio el agente auxiliar, aparte de no incluirse en dicha plantilla se caracteriza por su precariedad en el tiempo, puesto que sólo puede ser encargado de sustituciones momentáneas o para efectuar actividades administrativas que tengan carácter pasajero o respondan a una necesidad urgente o que no estén claramente definidas.

(65) As. ac. 156/79 y 51/80, Rec. 1981-9, pp. 3139-3145, cdos. 15 a 17.

(66) As. 115/80, Rec. 1981-9, pp. 3147-3159, cdos. 9 y 10.

(67) As. 106/80, Rec. 1981-8, pp. 2759-2780, parte dispositiva y considerandos 5, 9 y 10.

(68) Sentencia de 1 de febrero de 1979, DESHORMES, As. 17/80, Rec., p. 189.

5.3. Deberes de la administración para con el personal a su servicio.

5.3.1. Obligación de la administración de respetar la igualdad de trato en el reclutamiento y en la carrera de los funcionarios.—En su sentencia de 17 de diciembre de 1981 (69), el Tribunal constata que si bien de acuerdo con el artículo 5, párrafo 3 del estatuto de funcionarios, los funcionarios pertenecientes a una misma categoría se encuentran respectivamente sometidos a idénticas condiciones de reclutamiento y de desarrollo de la carrera, el artículo 4 del estatuto dispone que no se puede efectuar ningún nombramiento o promoción si no es para proveer la vacante de un empleo en las condiciones previstas en el estatuto.

Tales condiciones no se pueden apreciar fuera del contexto determinado por la organización de los servicios, según el artículo 5, párrafo 3. Si bien esta disposición impone a la administración comunitaria la obligación de respetar la igualdad de los funcionarios en las diferentes categorías respecto de las condiciones de reclutamiento y promoción, sin embargo no limita la libertad de las instituciones de estructurar las diversas unidades administrativas teniendo en cuenta un conjunto de factores, tales como la naturaleza y la amplitud de las tareas que le son encomendadas y las posibilidades presupuestarias.

5.3.2. Obligación de motivar una decisión de destino o de cambio de destino de un funcionario.—La obligación de motivar una decisión de cambio de destino de un funcionario, adoptada en el marco de una reorganización de los servicios, debe relacionarse con la extensión del poder discrecional de que goza en la materia la autoridad con poder de nombramiento, así como con el carácter marginal de las desventajas que puede suponer para el funcionario un cambio de destino que no afecta ni a su categoría ni a su situación material, aunque, observa el Tribunal en sentencia de 29 de octubre de 1981 (70), una motivación que se limita a alegar la reorganización realizada sea insuficiente. En este sentido, y para decidir si la decisión de cambio de destino del funcionario responde a las exigencias del artículo 25, párrafo 2 del estatuto de funcionarios, conviene considerar no sólo el documento por el que se notifica, sino también las circunstancias en las que ha sido adoptada y llevada a conocimiento del funcionario, y concretamente, examinar si el interesado poseía ya informaciones sobre las que se ha basado la decisión, según afirma la administración.

En este mismo sentido en la sentencia de 17 de diciembre de 1981 (71) el Tribunal, como ya había reconocido en las sentencias de 14 de julio de 1976 (72) y de 12 de octubre de 1978 (73), ha declarado que se satisface la obligación de motivación, según el artículo 25, párrafo 2, del estatuto de funcionarios, cuando las circunstancias en las que el acto ha sido dictado y notificado, así como las notas de servicio y las demás comunicaciones que lo acompañan, permitan conocer los elementos esenciales que han guiado a la administración en su decisión.

(69) As. 178/80, Rec. 1981-9, pp. 3187-3210, cdos. 18 y 19.

(70) As. 125/80, Arning/Commission, Rec. 1981-7, pp. 2539-2568, cdos. 12 y 13.

(71) As. 791-79, Rec. 1981-9, pp. 3105-3138, cdo. 12.

(72) As. 61/76, Geist, Rec. 1976, p. 142.

(73) As. 86/77, Ditterich, Rec. 1978, p. 1855.

5.3.3. Obligación de consulta previa al funcionario antes de tomar una decisión.—A falta de una disposición expresa del estatuto de funcionarios, no se puede deducir una obligación para la administración de consultar previamente al funcionario sobre una decisión que contempla tomar respecto a él, si semejante decisión no puede considerarse como una medida que perjudique gravemente al interesado, hace notar el Tribunal en sentencia de 29 de octubre de 1981 (74). Sin embargo, añade el Tribunal, sería conforme a la buena fe y confianza mutuas que deben caracterizar las relaciones entre la administración y sus funcionarios, que la administración, en la medida de lo posible, colocara a los funcionarios en situación de poder hacer conocer sus puntos de vista sobre la decisión contemplada.

5.3.4. Obligación de la administración de facilitar el perfeccionamiento profesional del funcionario.—La obligación contenida en el artículo 24 del estatuto de funcionarios, según la cual las instituciones deben facilitar el perfeccionamiento profesional del funcionario en la medida compatible con las exigencias del buen funcionamiento de los servicios, no afecta en opinión del Tribunal, expresada en sentencia de 22 de octubre de 1981 (75), al destino de los funcionarios, que no la pueden alegar para intentar mantener sus atribuciones anteriores.

5.3.5. Poder discrecional y deber de solicitud de la administración.—Si bien es cierto que cuando la autoridad con poder de nombramiento decide sobre la situación de un funcionario, debe tener en cuenta no sólo el interés del servicio sino también el del funcionario afectado, precisa el Tribunal en sentencia de 29 de octubre de 1981 (76), esto no puede impedir que la autoridad con poder de nombramiento proceda a una racionalización de los servicios si lo estima necesario.

5.3.6. Despido de un aspirante a funcionario.—El Tribunal, en sentencia de 8 de octubre de 1981 (77), afirma que antes de tomar una decisión de despedir, al terminar su período de prueba, a un aspirante a funcionario que se ha ausentado presuntamente por causa de enfermedad, la autoridad con poder de nombramiento debe tener conocimiento y considerar los informes médicos que atestiguan la ineptitud para el trabajo del interesado.

5.4. Remuneración.

5.4.1. Indemnización de separación.—El Tribunal, en sentencia de 12 de noviembre de 1981 (78), afirma que el artículo 106 del estatuto de funcionarios, disposición transitoria relativa a la antigua indemnización de separación posteriormente sustituida por la indemnización de residencia, debe ser entendido en el

(74) As. 125/80, Arning/Commission, Rec. 1981-7, pp. 2539-2568, cdo. 17.

(75) As. 218/80, Kruse/Commission, Rec. 1981-7, pp. 2417-2430, cdo. 9.

(76) As. 125/80, Arning/Commission, Rec. 1981-7, pp. 2539-2568, cdo. 19.

(77) As. 175/80, Tither/Commission, Rec. 1981-7, pp. 2345-2371, cdo. 16.

(78) As. 72/80, Alro'a/Commission, Rec. 1981-8, pp. 2717-2733, cdos. 12 y 14.

sentido de que otorga al funcionario el derecho a percibir una indemnización de separación cuya cuantía, expresada en francos belgas, fue congelada al nivel del año 1961. Esta cuantía se debe liquidar en la moneda nacional del lugar de destino del funcionario, según el tipo fijado en el artículo 63 del estatuto que esté en vigor en el momento en el que se deba pagar la indemnización. Dicha indemnización, además, añade el Tribunal, no está afectada por el coeficiente corrector contemplado en el artículo 64 del estatuto.

5.4.2. Carácter de los coeficientes correctores.—El Tribunal (79) apoyándose en la sentencia JACQUEMART (80) afirma que la función atribuida al coeficiente corrector geográfico es la de asegurar a todos los funcionarios una remuneración con un poder adquisitivo igual cualquiera que fuese el lugar de su destino. En cambio el coeficiente corrector fijado por el Consejo en virtud del artículo 65,2 del estatuto de funcionarios para la fijación del nivel de los diferentes elementos de la remuneración de los funcionarios destinados en las diversas sedes de la Comunidad, es un instrumento de ese órgano comunitario para proceder a la adaptación de las remuneraciones de todos los funcionarios y agentes de las Comunidades, y por tanto este último, por su función, está destinado a ser integrado en el sueldo base.

Por otra parte, el cuadro de retribuciones, establecido en base al artículo 66 del mismo estatuto, no determina de manera autónoma el sueldo base más que en el caso en que los montantes que allí figuran no hayan sido afectados por el coeficiente del artículo 65. El sueldo base se establece o por la actualización de esos montantes por aplicación del coeficiente corrector o por la puesta al día del cuadro del artículo 66 por incorporación del coeficiente corrector.

5.5. Indemnizaciones y pensiones.

5.5.1. Transferencia de pensiones al régimen comunitario.—El Tribunal, en sentencia de 20 de octubre de 1981 (81), precisa que la facultad que le confiere al funcionario el artículo 11, párrafo 2 del anexo VIII del estatuto de funcionarios, de transferir al régimen de pensiones comunitario, en el momento de su nombramiento, el equivalente actuarial o una cantidad de rescate a tanto alzado («forfait de rachat») de los derechos de pensión adquiridos durante el ejercicio de funciones anteriores en una administración, una organización nacional o internacional o una empresa, tiene por objeto concederle un derecho cuyo ejercicio no depende más que de su propia elección. Por consiguiente, continúa el Tribunal, corresponde a todo Estado miembro tomar las medidas necesarias para la aplicación de esta disposición, estableciendo un sistema de transferencia que permita al funcionario de las Comunidades ejercer el derecho que le concede el estatuto.

(79) Sentencia de 19 de noviembre de 1981, As. 194/80, Rec. 1981-8, pp. 2815-2833, cdos. 4 a 7.

(80) Sentencia de 13 de julio de 1978, As. 114/77, Rec. 1978, p. 1697.

(81) As. 137/80, Commission/Belgique, Rec. 1981-7, pp. 2393-2416, cdos. 12.

5.5.2. Base jurídica de la transferencia de pensiones al régimen comunitario. La necesidad de un acuerdo como base convencional adecuada para permitir la transferencia de los derechos a pensión de funcionarios al régimen comunitario no se puede contemplar más que en el caso en el que el servicio de donde procede el funcionario pertenezca a un tercero en relación con la Comunidad, como es el caso de los organismos internacionales que no están sometidos al Derecho comunitario. Sin embargo, subraya el Tribunal en sentencia de 20 de octubre de 1981 (82), esto ni es necesario ni se justifica en el caso en el que el antiguo empresario del funcionario sea un Estado miembro sometido a las reglas establecidas por las instituciones comunitarias, en el marco de sus atribuciones. Igual ocurre, de modo general, cuando se trata de un organismo público o privado cuyo régimen de pensiones estaría sometido a la legislación o reglamentación dada por el poder público de dicho Estado.

5.5.3. Período hábil para el cálculo de una pensión.—El Tribunal (83) ante una reclamación de cálculo de pensión establece que el término «titular» de un cargo de la administración no tiene el mismo sentido en la normativa de la Caja de Luxemburgo y en el estatuto de los funcionarios de la CEE, pues en la primera normativa se aplica también a los funcionarios de los organismos internacionales que no incluyen la categoría de titulares. Por ello es erróneo, por parte del reclamante, basar su reclamación en la titulación que confería la norma luxemburguesa para pedir un aumento de los períodos sobre los que establecer su pensión.

5.5.4. Noción de sueldo base en relación a las pensiones.—Señala el Tribunal (84) la ventaja que supone definir el sueldo base en relación a los coeficientes correctores (85), pues ello evita la consecuencia ilógica de reconocer una antigüedad diferente a los fines del régimen comunitario de pensiones, según que las variaciones del coste de la vida posteriores a la promulgación del estatuto hayan sido incorporadas o no a las cifras del cuadro de retribuciones del artículo 66 del estatuto.

De este modo no se establecen diferencias en ausencia de consideraciones objetivas que las justifiquen.

5.6. Otras cuestiones

6 LIBERTADES COMUNITARIAS

6.1. Libre circulación de personas.

6.1.1. Cuestiones generales.

6.1.2. Seguridad Social.

(82) Ibidem, cdo. 15.

(83) Sentencia de 3 de diciembre de 1981, As. 35/81, Rec. 1981-9, pp. 2937-2960, cdo. 18.

(84) Sentencia de 19 de noviembre de 1981, As. 194/80, Rec. 1981-8, pp. 2815-2833, cdo. 8 y 10.

(85) Cfr. en esta Crónica núm. 5.4.2.

6.1.2.1. **Prestaciones: Prestación mínima.**—El artículo 50 del reglamento número 1408/71 (86) del Consejo de 14 de junio de 1971, relativo a la aplicación de los regímenes de seguridad social de los trabajadores asalariados y su familia que se desplazan dentro de la Comunidad debe ser interpretado en el sentido de que no hay «prestación mínima» más que si la legislación del Estado de residencia ofrece una garantía específica que tenga por objeto asegurar a los beneficiarios de prestaciones de seguridad social una renta mínima que supere el nivel de las prestaciones que podría pretender exclusivamente en función de sus períodos de afiliación y cotización.

La prestación mínima, concreta el Tribunal, señalada por el reglamento no se define en función de las concepciones propias del mismo reglamento sino por reenvío a las prestaciones mínimas fijadas por las legislaciones de los diversos Estados miembros.

Y hay Estados miembros en los que existen esas prestaciones mínimas que superan el montante que se les asignaría normalmente sobre la base de los períodos de seguro cumplidos y de las cotizaciones pagadas (87).

6.2. Libertad de establecimiento.

6.2.1. **Médicos.**—La directiva 75/362 (88) debe ser interpretada en el sentido de que el nacional de un Estado miembro que ha obtenido un diploma que figure en el artículo 3, de la disposición antes dicha, en otro Estado miembro y que en base a ello puede ejercer como médico de medicina general en ese Estado miembro, tiene derecho a establecerse como tal en el Estado miembro del que es nacional, aunque este Estado subordine el acceso a esa profesión a la obtención de títulos de diplomas de medicina obtenidos en su propio territorio, que conllevan exigencias suplementarias de formación (89).

Y ello porque, aunque la directiva antes dicha permite unas exigencias suplementarias cuando se trata del ejercicio de una especialidad, en el caso de autos no se trata de ninguna de las especialidades señaladas por la normativa antes dicha (90).

6.3. Libre prestación de servicios.

6.3.1. **Noción de servicios.**—La noción de «servicios» del artículo 60 del Tratado CEE comprende la puesta a disposición de mano de obra en el sentido de la «Wet op het ter beschikking stellen van arbeidskrachten» (91).

(86) JO, L 149, p. 2 y JO, 1980, C 138, p. 1.

(87) Sentencia de 17 de diciembre de 1981, As. 22/81, Rec. 1981-9, pp. 3357-3378, parte dispositiva.

(88) Directiva del Consejo de 16 de junio de 1975, JO, L 167, p. 14.

(89) Sentencia de 6 de octubre de 1981, As. 246/80, Rec. 1981-7, pp. 2311-2344.

(90) Ibid, cdos. 18 a 27.

(91) Sentencia de 17 de diciembre de 1981, As. 279/80, Rec. 1981-9, pp. 3305-3337. Parte dispositiva y cdos. 7 a 11.

JURISPRUDENCIA

Explica el Tribunal que el artículo 60,1 citado considera como servicios las prestaciones realizadas normalmente con vistas a una remuneración en la medida en que no están recogidas por las disposiciones relativas a la libre circulación de mercancías, de capitales y de personas; por su parte el apartado 2 del mismo artículo pone ejemplos. En base a todo ello el proporcionar mano de obra que percibe una remuneración al servicio de una empresa, sin que se haya firmado contrato de trabajo con ella, entra en la categoría de «servicios». Y aunque esta actividad esté comprendida en la normativa de los artículos 48 a 51 del mismo Tratado CEE y de los reglamentos comunitarios de aplicación, este hecho no excluye que esas empresas sean clasificadas como de prestación de servicios como en otras ocasiones lo ha afirmado ya el mismo Tribunal (92).

6.3.2. Limitaciones.—El artículo 59 no impide que un Estado miembro, que somete las empresas que proporcionan mano de obra a una autorización, obligue a un prestatario de servicios establecido en otro Estado miembro y que ejerce tal actividad en su territorio a cumplir esta condición, aunque sea titular de una autorización expedida por el Estado del establecimiento con tal de que en las peticiones de autorización y en la concesión de éstas no se establezca alguna distinción en razón de la nacionalidad o del lugar de establecimiento del prestatario y, por otra parte, tenga en cuenta las justificaciones y garantías ya presentadas por el prestatario para el ejercicio de su actividad en el Estado miembro de establecimiento (93).

Y es que, como dice el Tribunal (94), la normativa del artículo 59 del Tratado CEE es de aplicación directa e incondicional desde la terminación del período transitorio. Pero ello no quiere decir que no haya que tener en cuenta la naturaleza específica de ciertas prestaciones de servicios, por lo que se pueden exigir ciertos requisitos con respecto a algunas actividades, como la que le ocupa en este asunto.

Recuerda el Tribunal que la puesta a disposición de mano de obra constituye una actividad particularmente sensible desde el punto de vista profesional y social; afecta directamente tanto al mercado de empleo como los intereses legítimos de los trabajadores afectados. Por ello la legislación de algunos Estados miembros proceden a eliminar eventuales abusos, a limitar el campo de esta actividad o aun a prohibirla totalmente.

Queda por tanto al arbitrio de los Estados miembros regular esta actividad dentro de su territorio para atender a los fines expuestos y exigir una autorización igual que a sus propios nacionales.

6.4. Libre circulación de mercancías.

6.4.1. Cuestiones generales.

6.4.1.1. Armonización de legislaciones nacionales y libre circulación de mercancías.—El principio fundamental de unidad de mercado y su corolario, la libre

(92) Sentencia de 3 de diciembre de 1974, VAN BINSBERGEN, As. 33/74, Rec. p. 1299.

(93) Sentencia de 17 de diciembre de 1981, As. 279/80, Rec. 1981-9, pp. 3305-3337, parte dispositiva 2.

(94) *Ibidem*, cdos. 12 a 21.

circulación de mercancías no podrían subordinarse a la condición previa de la armonización de las legislaciones nacionales, ya que semejante sujeción obligatoria vaciaría este principio de su contenido. Por otra parte, los artículos 30 y 100 TCEE persiguen objetivos distintos, ya que mientras el primero tiene por objeto eliminar sin dilación, salvo excepciones precisas, todas las restricciones cuantitativas a la importación así como todas las medidas de efecto equivalente, el segundo tiene por objeto general permitir, a través de la armonización de las disposiciones legislativas, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros, atenuar los obstáculos de cualquier naturaleza que resulten de disparidades entre esas disposiciones. En atención a esto, el Tribunal en sentencia de 9 de diciembre de 1981 (95), ha señalado que no se puede hacer depender la eliminación de las restricciones cuantitativas y las medidas de efecto equivalente, afirmada sin reservas en el artículo 3.a) del TCEE y establecida por el artículo 30, de una acción que, aunque susceptible de favorecer la libre circulación de las mercancías, no podría ser considerada como una condición necesaria para la aplicación de este principio fundamental.

Por consiguiente, ha concluido el Tribunal que la ausencia de una reglamentación común o de directivas de armonización relativas a la producción o a la comercialización de una determinada mercancía, no es suficiente para excluirla de la prohibición establecida por el artículo 30 TCEE. La prohibición de medidas de efecto equivalente a restricciones cuantitativas, contempla ciertamente todas las reglamentaciones comerciales de los Estados miembros susceptibles de constituir un obstáculo, directa o indirectamente, actual o potencialmente, para el comercio intercomunitario (96).

6.4.1.2. La propiedad industrial como excepción al principio de libre circulación de mercancías.—En su sentencia de 3 de diciembre de 1981 (97) el Tribunal comunitario ha recordado que el artículo 36 TCEE en la medida en que contempla una excepción al principio fundamental de la libre circulación de mercancías en el mercado común no admite, en efecto, derogaciones a este principio más que en la medida en que esas derogaciones estén justificadas por la salvaguardia de los derechos que constituyen el objeto específico de la propiedad industrial.

6.4.1.3. Objeto del derecho de marca.—En relación con el asunto 181/81 (98), el Tribunal ha tenido ocasión de poner de relieve que el objeto específico del derecho de marca es particularmente asegurar al titular el derecho exclusivo a utilizar la marca para la primera puesta en circulación de un producto y protegerlo así contra los competidores que quieran abusar de la posición y de la reputación de la marca vendiendo productos indebidamente previstos de esta marca.

6.4.1.4. Función esencial de la marca.—En este mismo orden de cosas el Tribunal ha señalado (99) que la función esencial de la marca es garantizar al con-

(95) As. 193/80, Rec. 1981-9, pp. 3019-3044, cdo. 17.

(96) Sentencia de 9 de diciembre de 1981, As. 193/80, Rec. 1981-9, pp. 3019-3044, cdo. 18.

(97) As. 181/81, Rec. 1981-9, pp. 2913 a 2936, cdo. 6.

(98) Sentencia de 3 de diciembre de 1981, Rec. 1981-9, pp. 2913-2936, cdo. 7.

(99) *Ibidem*, cdo. 8.

sumidor o al utilizador final la identidad de origen del producto en cuestión, permitiéndole distinguir sin confusión posible, este producto de aquellos de otra procedencia. Esta garantía de procedencia implica que el consumidor o el utilizador final pueda estar seguro de que un producto de marca que le sea ofrecido no ha sido objeto, en un estado anterior de la comercialización, de una intervención llevada a cabo por un tercero sin autorización del titular de la marca. En consecuencia, el titular de un derecho de marca no puede valerse de este derecho para impedir a un importador comercializar un producto farmacéutico fabricado en otro Estado miembro por la filial del titular y provisto de la marca de este con su consentimiento, cuando este importador ha procedido.

6.4.2. Cuestiones arancelarias.—En el período que abarca la presente crónica el Tribunal ha resuelto un conjunto de cuestiones referentes a clasificación tarifaria. Tales cuestiones son las siguientes:

Las nociones «bloques moldeados» y de «tipo similar» en el sentido de la nota 5, punto B) sub a) del Arancel común deben ser interpretadas, según ha indicado el Tribunal en sentencia de 19 de noviembre de 1981 (100), en el sentido de que las mismas contemplan los procedimientos que tienen por resultados los módulos que constituyen una unidad cuyos componentes, habida cuenta de las posibilidades técnicas habituales existentes en el sector de la industria electrónica en el momento de la importación, no pueden ser separados, particularmente con objeto de una reparación, sino por medio de operaciones cuyo coste es desproporcionado en relación con el valor del módulo. La noción de «bloque moldeado» contempla, en consecuencia, cualquier procedimiento consistente en incorporar los elementos del módulo en una masa en fusión al objeto de formar una entidad física indisociable, en forma de bloque.

La nota 5, punto B) sub c) del capítulo 85 del Arancel común, debe ser interpretada, según precisa el Tribunal comunitario en sentencia de 19 de noviembre de 1981 (101), en el sentido de que los circuitos integrados híbridos comprenden los módulos que comportan toda clase de elementos obtenidos por la técnica de los semi-conductores, comprendidos los compuestos —fuera de sus componentes fabricados por la tecnología de los circuitos de lecho delgado o grueso— exclusivamente de «componentes discretos» en el sentido descrito más arriba. Por lo demás, los diversos componentes de un circuito híbrido deben estar reunidos de tal manera que teniendo en cuenta las posibilidades técnicas habituales existentes en el sector de la industria electrónica en el momento de la importación, los mismos no pueden ser separados, particularmente con fines de reparación, sino por medio de operaciones cuyo coste es desproporcionado en relación con el valor del módulo.

En su decisión de 19 de noviembre de 1981 (102), el Tribunal ha señalado que la condición de «miniaturización», en el sentido de la nota 5, punto B) del capítulo 85 del Arancel común, debe ser entendida en el sentido de que habida cuenta de las posibilidades técnicas habituales existentes en el sector de la industria

(100) As. 122/80, Rec. 1981-8, pp. 2781-2813, cdos. 25 y ss.

(101) Ibidem, cdos. 30 y ss.

(102) Ibidem, cdos. 14 y ss.

electrónica en el momento de la importación, los módulos muestran por su aspecto el esfuerzo hecho por el productor para realizar una economía de espacio utilizando componentes de pequeña dimensión y agrupándolos con cierta densidad.

El Tribunal ha precisado en su sentencia de 19 de noviembre de 1981 (103), que el término «componentes discretos» según el sentido de la nota 5 punto B) sub a) del capítulo 85 del Arancel común, debe interpretarse como referido a las unidades físicas que constituyen un único elemento de circuito eléctrico y con una sola función eléctrica, tales como, por ejemplo, los diodos, los transistores o las resistencias.

En sentencia de 17 de septiembre de 1981 (104), el Tribunal comunitario ha explicitado que el párrafo 1.º del artículo 35 del reglamento núm. 542/69 del Consejo, de 18 de marzo de 1969, en su redacción en vigor el 29 de octubre de 1976, debe ser interpretado en el sentido de que los términos «degene die zekerheid heft gesteld» no engloban al principal obligado sino que designan únicamente a la persona que, en caso de caución solidaria contemplado por el artículo 27, párrafo 3, de dicho reglamento, ha prestado caución conforme a esta disposición.

De las disposiciones comunitarias pertinentes y, en particular de la partida 22.10 del Arancel común igualmente utilizada en el anexo II del Tratado y previsto en el artículo 38 del mismo, resulta que el término vinagre no contempla solamente los vinagres de vino que constituyen, por otra parte, el objeto de una rúbrica específica. Resulta de ello que el término vinagre es una calificación genérica y sería incompatible con el mercado común, en particular con el principio fundamental de la libre circulación de mercancías, el que una legislación nacional pudiese reservar un término genérico para una sola variedad nacional en detrimento de las otras variedades producidas especialmente en otros Estados miembros (105).

Las disposiciones del Arancel común en vigor durante el período comprendido entre el 20 de marzo de 1978 y el 20 de abril de 1979, deben ser interpretadas según ha señalado el Tribunal en sentencia de 1 de octubre de 1981 (106), en el sentido de que un cuarto delantero separado de carne fresca o refrigerada de la especie bovina, cuya vertebra atlas ha sido quitada, debe ser clasificado en la sub-partida 02.01 AII a) 4 aa) y ser sometido al montante compensatorio correspondiente a esta clasificación.

6.4.3. Ayudas de Estado.

6.4.4. Otras medidas nacionales.

6.4.4.1. **Legislación nacional contraria.**—Ha señalado el Tribunal en el asunto 193/80 (107) que el sistema establecido por la legislación italiana, incluso si esta

(103) As. 122/80, Rec. 1981-8, pp. 2781-2813, cdo. 13, y parte dispositiva.

(104) As. 136/80, Rec. 1981-7, pp. 2233 a 2250, cdo. 28 y parte dispositiva.

(105) Sentencia de 9 de diciembre de 1981, Rec. 1981-9, pp. 3019 a 3044, cdo. 26.

(106) Sentencia de 1 de octubre de 1981, As. 196/80, Rec. 1981-7, pp. 2263 a 2293, cdo. 22.

(107) Sentencia de 9 de diciembre de 1981, Rec. 1981-9, pp. 3019 a 3044, cdo. 20.

se aplica sin distinción a los productos nacionales e importados, de hecho esto no produce menos efectos protectores. En efecto, ha sido establecido de tal manera que no deja entrar en Italia más que vinagre de vino, cerrando la frontera a todas las otras categorías de vinagre de origen agrícola; ello beneficia, por consiguiente, a una producción nacional típica y perjudica en la misma medida a diversas categorías de vinagres naturales producidos en los otros Estados miembros.

En consecuencia, una legislación nacional que, como la italiana prohíba la comercialización y la importación de vinagres de origen agrícola distintos de los procedentes de la fermentación acética del vino y que reserva la denominación «vinagre» al vinagre de vino, falta a las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 30 y siguientes del TCEE (108).

6.4.4.2. Montantes compensatorios «adhesión».

Bases jurídicas del régimen.—En la resolución de 27 de octubre de 1981 (109) el Tribunal, al señalar que la base jurídica del sistema de montantes compensatorios «adhesión», se halla en los artículos 55 a 58 del Acta de Adhesión, señala los elementos claves de este régimen al indicar que el mismo tiene por objeto, conforme al artículo 55,1 de dicha Acta, establecer un equilibrio entre los diferentes niveles de precios agrarios en el comercio entre los nuevos Estados miembros y los componentes de la Comunidad originaria para lo cual se ha previsto el pago de cantidades con una función compensatoria y equilibradora entre precios agrarios que son percibidas por el Estado importador u otorgadas por el Estado exportador.

Dicho lo cual, el Tribunal deduce que el régimen de pago de montantes compensatorios cuyo objeto es hacer operativa la adhesión de nuevos Estados a la Comunidad, en el dominio de los intercambios de los productos agrícolas, sólo resulta de aplicación si se producen unos intercambios comerciales efectivos entre Estados miembros antiguos y nuevos, lo que exige la puesta de las mercancías al tráfico comercial de manera efectiva en el Estado miembro importador y no basta que la importación sea puramente formal y fraudulenta.

Requisitos de exigibilidad.—En la respuesta prejudicial de 27 de octubre de 1981 ((110) ha interpretado el Tribunal que el artículo 5,2 del reglamento número 269/73 (111), tal como resulta modificado por el reglamento de la Comisión número 1466/73 (112) ha de ser interpretado en el sentido de que el exportador que expide hacia un nuevo Estado miembro, tras su adhesión a la Comunidad, partidas de productos agrarios a partir de un Estado miembro originario en el que los precios agrarios son más elevados, no puede pretender el pago de montantes compensatorios adhesión, si al cumplimiento de las formalidades aduaneras en

(108) *Ibidem*, cdo. 27, y parte dispositiva.

(109) As. 250/80, Rec. 1981-7, pp. 2465-2488, cdos. 9 a 11 y 14 a 16.

(110) As. 250/80, Rec. 1981-7, pp. 2465-2488, parte dispositiva de la decisión.

(111) De la Comisión de 31 de enero de 1973, JO, L 30 de 1973, p. 73.

(112) Reglamento de 30 de mayo de 1973, JO, L 146 de 1973, p. 3.

el país del destino de las mercancías, no le sigue la puesta al consumo de los productos importados de manera real y efectiva en el mercado del Estado miembro de destino.

Finalidad y condiciones de aplicabilidad.—El Tribunal comunitario, en base a consideraciones expresadas en la exposición de motivos del reglamento de la Comisión núm. 229/73 (113) que señala como fin del régimen de montantes compensatorios «adhesión», hacer posible la libre circulación de mercancías en condiciones satisfactorias de los productos agrarios entre dos Estados miembros cuyos niveles de precios sin diferentes, facilitando así el comercio intracomunitario entre los Estados miembros originarios de la Comunidad y los que se han adherido luego a la misma en la resolución prejudicial de 27 de octubre de 1981 (114), ve en la toma de posición del legislador comunitario, la confirmación de que el régimen en cuestión sólo puede ser operativo si la mercancía de que se trate circula de una manera efectiva, entre dos Estados miembros y si las diferencias o desniveles eventuales de precios existentes entre Estados miembros originarios y nuevos —o entre importador y exportador— se traducen en un factor económico que afecta realmente a los intercambios entre dos Estados miembros.

6.5. Libre circulación de capitales.

6.5.1. Interpretación del artículo 67 del Tratado CEE.—En su sentencia de 11 de noviembre de 1981 (115), estima el Tribunal que el artículo 67 hay que considerarlo dentro del contexto básico que encuadra las disposiciones contenidas en el artículo 3 del tratado. De este modo la libre circulación de capitales constituye una de las libertades fundamentales de la Comunidad.

Sin embargo, el Tribunal considera que los movimientos de capital mantienen también una vinculación muy estrecha con la política económica y monetaria de los países miembros que no se puede desconocer.

Por esa razón, el artículo 67 difiere de las disposiciones comunitarias concernientes a la libre circulación de mercancías, personas y servicios, en el sentido que la obligación de liberar los movimientos de capital no está prevista más que en la medida necesaria para el buen funcionamiento del mercado común. La amplitud de esta limitación, que continúa siendo aplicable después del período de transición, es variable en el tiempo y depende de una apreciación de las necesidades del mercado común y de la evaluación conjunta de los riesgos y ventajas que pudiera presentar para éste una liberalización. Esta apreciación correspondería realizarla al Consejo, según el procedimiento del artículo 69.

En el marco de este artículo, el Consejo ha adoptado las directivas de 11 de

[113] Reglamento núm. 269/73 de 31 de enero de 1973 por el que se establecen modalidades de aplicación del régimen de montantes compensatorios «adhesión», JO, L 30 de 1973, p. 73.

[114] As. 250/80, Rec. 1981-7, pp. 2465-2488, cdo. 15.

[115] As. 203/80, Rec. 1981-8, pp. 2595-2657, cdos. 8 a 13.

mayo de 1960 (116) y 18 de diciembre de 1982 (117), añadiendo cuatro listas (A, B, C y D) clasificatorias de los distintos tipos de capitales.

Para los movimientos de capital incluidos en la lista D, las directivas no imponen a los Estados ninguna medida de liberalización. El Consejo tampoco ha adoptado hasta la fecha ninguna decisión complementaria al respecto.

Por lo tanto, el Tribunal interpreta el artículo 67 en el sentido de que las restricciones a la importación de billetes de banco, capítulo incluido en la antes citada lista D, no pueden considerarse suprimidas con la expiración del período de transición, independientemente de las disposiciones del artículo 69.

6.5.3. Transferencias monetarias. Interpretación de los artículos 71 y 106 CEE.

En su sentencia de 11 de noviembre de 1981 (118), el Tribunal interpreta que la utilización del término «procurarán» en el enunciado del artículo 71, referido al comportamiento de los Estados respecto de la materia considerada, se diferencia con claridad de las fórmulas más absolutas empleadas en disposiciones similares referentes a las restricciones a la libre circulación de mercancías, personas o servicios. De ello resulta que el artículo 71-1.º no impone a los Estados miembros una obligación incondicional, susceptible de ser invocada por los particulares.

Por otra parte, el Tribunal estima que aunque los dos primeros párrafos del artículo 106 tienden a asegurar la libre circulación de mercancías autorizando todas las transferencias monetarias que sean necesarias a este fin, sin embargo no obligan a los Estados a autorizar la importación y exportación de billetes de banco para efectuar operaciones comerciales cuando tales transferencias no sean necesarias para la libre circulación de mercancías.

De todo ello el Tribunal deduce que ningún principio de derecho comunitario, ninguna disposición de este derecho relativa a los movimientos de capital ni las disposiciones del artículo 106 referentes a los pagos correspondientes a los movimientos de mercancías garantizan a los no residentes el derecho de reexportar billetes de banco precedentemente importados con la finalidad de realizar transacciones comerciales, pero que en última instancia no habían sido utilizados.

7. POLITICA COMUNITARIA

7.1. Política económica y monetaria.

7.2. Política comercial común.

7.3. Política agrícola común.

7.3.1. **Competencia comunitaria para regular el mercado comunitario.**—En la sentencia de 17 de diciembre de 1981 (119), manifiesta el Tribunal que en la deter-

(116) JO, de 12-7-1960, p. 921.

(117) JO, de 22-1-1963, p. 62.

(118) As. 203/80, Rec. 1981-8, pp. 2595-2657, cdos. 17 a 25.

(119) As. ac. 197 a 200, 243, 245 y 247/80, Rec. 1981-9, pp. 3211-3275, cdos. 23 a 26, 31, 37 y 38.

JURISPRUDENCIA

minación de la política agrícola común, las instituciones comunitarias competentes, gozan de un amplio poder de apreciación en lo que se refiere no sólo al establecimiento de las bases actuales de la misma, sino también en la definición de los objetivos perseguidos dentro de las previsiones del Tratado, así como en la elección de los instrumentos y medios que considere adecuados.

Por lo que se refiere a la alegación de los demandantes de la existencia de una obligación para las instituciones comunitarias de respetar, en lo posible, la relación de precios existentes normalmente en el mercado mundial entre los precios de trigo duro y los del trigo blando, en razón de las posibilidades de sustitución entre ellos, como se recoge en la exposición de motivos del reglamento del Consejo núm. 2727/75 (120), esto es, para definir una relación de precios «justa» entre las dos variedades de trigo; relación que ha de mantenerse, en lo posible, en el mercado comunitario en sus relaciones con el mercado mundial; el Tribunal sostiene que ha de tenerse en consideración las precisiones que, al respecto, han manifestado las partes demandadas: Consejo y Comisión, que han puesto de relieve la diferencia fundamental que existe entre el mercado mundial y el mercado comunitario de cereales en el sentido de que aquél se rige por el libre juego de la oferta y la demanda; en tanto el mercado comunitario está provisto de una organización común del mercado destinada a mantener los precios a determinados niveles, en función de objetivos políticos determinados por las autoridades comunitarias conforme al Tratado CEE.

Además, prosigue el Tribunal, la CEE es deficitaria en trigo duro y excedentaria en trigo tierno, por lo que la política perseguida por la Comunidad consiste desde luego, en favorecer el desarrollo de la producción del cereal duro mediante una política de precios, manteniendo, dentro de proporciones razonables, la producción del trigo tierno.

Por todo ello, el Tribunal considera que las referencias al estado del mercado mundial en relación con el mercado comunitario, no permiten establecer la existencia de un error manifiesto en la apreciación que han hecho las instituciones comunitarias demandadas sobre los datos que prevalecen en el mercado mundial de cereales y las condiciones de producción existentes en el mercado comunitario.

El Tribunal considera, finalmente, a este propósito, que lo por él dicho con ocasión de su decisión de 13 de noviembre de 1973 (121) no puede ser considerado como un dato constante en lo que se refiere a los datos comparativos de los precios y costes de estos cereales desde la época considerada.

7.3.2. Objetivos.—Las instituciones de la Comunidad deben conciliar los objetivos diversos de la política agrícola común consignados en el artículo 39 del Tratado CEE, que no permite el aislamiento de uno de estos objetivos hasta el punto de hacer imposible la realización de los otros fines, como sucede en el caso de autos, donde deben de reconciliarse el desarrollo racional de la produc-

(120) Reglamento de 29 de octubre de 1975, JO, L 281 de 1975, p. 1.

(121) Sentencia de 13 de noviembre de 1973, As. ac. 63 a 69/72, Rec. 1973, p. 1229.

ción agrícola con el de la seguridad de los aprovisionamientos cuando se considera un producto deficitario en la Comunidad, como ocurre con el trigo duro (122).

7.3.3. Política sectorial: Sector viti-vinicola.—El asunto 2/81 (123) tiene como único objeto la interpretación del par. 4 del artículo 26 del reglamento del Consejo núm. 816/70 (124) en su aplicación al vino procedente de países terceros, no destinado al consumo sino a su transformación.

En efecto, en dicho precepto se dispone que la mezcla de un vino importado con un vino de la Comunidad, así como la mezcla de vinos importados entre sí en territorio comunitario están prohibidos, salvo autorización expresa del Consejo conforme al procedimiento establecido en el artículo 43, 2 del TCEE.

En el caso de autos, se trataba de vinos importados por un Estado miembro de países terceros y puestos en libre circulación en la Comunidad que, posteriormente, han sido importados por otro Estado miembro con destino a ser transformados en vinagre.

La demanda prejudicial pretende saber si el campo de aplicación del artículo 26,4 del reglamento 816/70 abarca también a los vinos importados para ser transformados en vinagre y no destinados, en consecuencia, al consumo directo como vinos de mesa.

El Tribunal comunitario juzga necesario para fundar su respuesta proceder al examen de la economía general del artículo 26 de dicho reglamento y de sus disposiciones concordantes, para deducir de ello que, en lo que se refiere a la mezcla de vinos importados, el par. 4 del artículo 26 contempla vinos destinados a ser comercializados para el consumo humano directo, por lo que debe ser interpretado en el sentido de que en dicho precepto sólo se contemplan los vinos que tengan este destino, pero no aquellos que hayan sido destinados a su transformación en otro producto.

Tesis e interpretación que se recoge en el dispositivo de la decisión.

7.3.4. Política pesquera.

7.3.4.1. Régimen transitorio.—En la resolución de 8 de agosto de 1981 (125), el Tribunal ha puesto de relieve que en medio de los cambios operados en el Derecho Internacional del mar, la Comunidad ha decidido instaurar un régimen común para la conservación de los recursos biológicos del mar. A este fin, los

(122) Sentencia de 17 de diciembre de 1981, As. ac. 197 a 200, 243, 245 y 247/80, Rec. 1981-9, pp. 3211-3275, cdo. 41; cfr., entre otras, sentencia de 13 de noviembre de 1973, As. ac. 63 a 69/72, W. WERHAHN/CONSELL, Rec. 1973, pp. 1229 s.; sentencia de 13 de marzo de 1968, As. 5/67, Rec. 1968, p. 120; sentencia de 17 de diciembre de 1970, As. 34/70, Rec. 1970, p. 1233; sentencia de 24 de octubre de 1973, As. 5/73, BALKAN, Rec. 1973, p. 1091, cdo. 24; sentencia de 20 de octubre de 1977, As. 29/77, Societé ROQUETTE, Rec. 1977, p. 1835.

(123) Sentencia de 17 de diciembre de 1981, Rec. 1981-9, pp. 3339-3335, considerandos y dispositivo.

(124) De 28 de abril de 1970, JO, L 99 de 1970, p. 1.

(125) As. 181/80, Rec. 1981-9, pp. 2961-2996, cdos. 14 a 19.

Estados miembros, mediante una acción común, convenida en el seno del Consejo, han decidido ampliar a 200 millas, su zona de pesca.

Por resolución de 3 de noviembre de 1976 (126), se decidía la efectividad de la medida de las 200 millas pesqueras a partir de 1 de enero de 1977, y en ella se consideraban, asimismo, ciertos aspectos de las relaciones internacionales de la Comunidad derivadas, como consecuencia, de la ampliación decidida.

El Consejo subrayaba la necesidad de una acción inmediata y directa de la Comunidad en orden a garantizar la protección y defensa de los intereses legítimos más amenazados; señalando que a partir del 1 de enero de 1977, la explotación de la pesca por los barcos de países terceros pasarían a regirse, de ahí en adelante, por acuerdos entre la Comunidad y los países terceros afectados.

Para hacer operativo el objetivo así señalado, se habilitaba a las instituciones comunitarias para entablar negociaciones inmediatas con estos países afectados por la medida a fin de conciliar los intereses en presencia, esto es, las necesidades de conservación de los recursos biológicos del mar y los intereses legítimos de los pescadores que venían ejerciendo tradicionalmente su actividad en los caladeros afectados por la decisión de ampliación de las aguas comunitarias.

En tanto se concluían las negociaciones, y para hacer frente a necesidades urgentes, la Comunidad ha establecido, desde el momento de adopción de su política de conservación, ciertos reglamentos, con carácter provisional, previstos para cubrir períodos de corta duración, estableciendo un régimen comunitario de cuotas de captura para el conjunto de los pesqueros de países terceros incluidos los pescadores españoles.

Si bien el gobierno español, en un primer momento, reclamó el mantenimiento de los derechos de sus barcos de pesca al seguir ejerciendo esta actividad en la zona de mar comprendida entre las 6 y las 12 millas, en el curso de las negociaciones abandonó esta pretensión, acordándose entonces que las disposiciones del acuerdo comunitario abrogarían las disposiciones contenidas en los acuerdos que regulaban las relaciones en materia pesquera en los que eran parte los Estados miembros y España.

El acuerdo fue rubricado el 23 de septiembre de 1978; firmado el 15 de abril de 1980 (127) y entró en vigor el 22 de mayo de 1981 (128), pero conforme a su artículo 12 del mismo era aplicable provisionalmente desde su firma. Los hechos tuvieron lugar el 3 de noviembre de 1977. Los reglamentos provisionales aplicados datan de 1977 (129).

7.3.4.2. Sistema de licencias: justificación.—La aplicación de un sistema de licencias para la pesca en las aguas comunitarias encuentra su justificación en la

(126) JO, L 105 de 1981, p. 1.

(127) JO, L 322, p. 3. Reglamento del Consejo núm. 3062/80 de 25 de noviembre de 1980.

(128) Cfr. JO, L 204 de 1981, p. 34.

(129) El primero de estos reglamentos provisionales es el núm. 373/77 del Consejo de 24 de febrero de 1977, JO, L 53 de 1977, p. 1. Reglamento del Consejo núm. 746/77, JO, L 90 de 1977, p. 8. El régimen aplicable durante este período es el resultante del reglamento del Consejo núm. 2160/77 del Consejo de 30 de septiembre de 1977, que fija determinadas medidas provisionales de conservación y de gestión de los recursos de la pesca aplicables a los barcos pesqueros del pabellón español, JOCE, L 250 de 1977, p. 17.

necesidad de fijar cuotas de captura de pesca pero, como señala el Tribunal en la sentencia de 8 de diciembre de 1981 (130), cuando el control de las capturas realizadas por los barcos pesqueros de países terceros no pueda llevarse a cabo por no desembarcar en los puertos pesqueros adyacentes de la Comunidad, por retornar éstos normalmente a descargar a sus puertos de origen, se impone, como expediente necesario, proceder a otorgar las licencias de pesca.

Se trata de un sistema que el acuerdo entre la CEE y España —en la época de los hechos que están en el origen del asunto 266/80, se aplicaba con carácter provisional, pues la entrada en vigor del acuerdo sólo tuvo lugar el 22 de mayo de 1981— permite a cada parte contratante adoptar, en la zona de pesca correspondiente a su respectiva jurisdicción, las medidas que estimen necesarias para asegurar una explotación y gestión racional de los recursos biológicos del mar, medidas que pueden comportar la determinación de cuotas de captura, así como la subordinación del ejercicio del derecho de pesca a la concesión de licencias de pesca.

7.3.4.3. Validez de un reglamento aplicable a países terceros relativo al ejercicio de la pesca.—El Tribunal, en la prejudicial de 8 de diciembre de 1981 (131), ha puesto de manifiesto que es a la luz del conjunto de acontecimientos acaecidos desde la adopción de la resolución del Consejo de 3 de noviembre de 1966 (132) hasta la entrada en vigor del acuerdo pesquero concluido entre la CEE y España, como debe apreciarse la situación jurídica existente a lo largo de este período.

En particular, la validez de los reglamentos comunitarios relativos al ejercicio de la pesca por parte de los barcos pesqueros españoles en la zona de pesca reservada de los Estados miembros de la Comunidad ha de ser apreciada a tenor de la evolución operada a lo largo de esta etapa.

En efecto, por el reglamento núm. 373/77 (133), el Consejo ha fijado ciertas medidas de carácter provisional en orden a la conservación y gestión de los recursos pesqueros en las aguas comunitarias que son de aplicación a los barcos de terceros países, reglamento que se adoptó, como se expresa en la exposición de motivos del mismo, en tanto se llega a la conclusión de acuerdos de pesca con los Estados terceros afectados cuya negociación se ha incoado por mandato del Consejo.

Por otra parte, el reglamento del Consejo núm. 746/77 (134) introduce un sistema de licencias y prorroga para España, Finlandia y Portugal la aplicación de algunas de las disposiciones del reglamento núm. 373/77 citado antes.

El Tribunal sostiene que un sistema de licencias no es más que un medio necesario para la eficacia del sistema de cuotas de captura fijado por la Comunidad.

(130) As. ac. 180 y 266/80, Rec. 1981-9, pp. 2997-3018, cdos. 8 a 13.

(131) As. 181/80, Rec. 1981-9, pp. 2961-2996, cdos. 20 a 25.

(132) Publicado en JOCE, L 105 de 1981, p. 1.

(133) JO, L 53 de 1977, p. 1.

(134) JO, L 90 de 1977, p. 8.

Pero, dado que el control de las capturas realizadas por barcos de pesca extranjeros no puede verificarse por no descargar la pesca en los puertos costeros comunitarios, ya que los navíos de pesca extranjeros suelen normalmente dirigirse directamente a sus puertos de origen para desembarcar sus capturas, se imponía establecer un sistema de licencias de pesca para hacer operativo el sistema, lo que ha hecho el reglamento núm. 746/77 que, no supone, en sí mismo, una medida susceptible de desfavorecer o discriminar a los pescadores españoles con relación a los pescadores comunitarios, sujetos ellos también a cuotas de captura.

7.4. Política de coyuntura.

Montantes compensatorios.—En sentencia de 1 de octubre de 1981, el Tribunal comunitario ha señalado que, de una parte, la determinación de los montantes compensatorios aplicables a la importación o a la exportación se halla vinculada a la clasificación arancelaria de la que son objeto los productos importados o exportados y, de otra parte, que la puesta en práctica del Arancel común *corre a cargo, para cada importación, del Estado miembro importador, y, respectivamente, del Estado miembro exportador* (135).

El Tribunal, en la misma decisión, ha precisado que las disposiciones del reglamento 1380/75 de la Comisión, de 29 de mayo de 1975, deben ser interpretadas en el sentido de que el Estado miembro exportador que, en virtud del régimen previsto en el artículo 2 bis del reglamento núm. 974/71 del Consejo, tal y como ha sido modificado por el reglamento núm. 1112/73 del Consejo, paga, con el acuerdo del Estado miembro importador, los montantes compensatorios debidos por este último Estado, está vinculado por la clasificación tarifaria operada por éste y no puede ingresar los montantes compensatorios debidos por el Estado miembro importador más que a los tipos correspondientes a la clasificación arancelaria aplicada por éste incluso si tal clasificación se revela después no conforme al Arancel común a la luz de un reglamento de la Comisión o de una decisión del Tribunal de Justicia.

El Estado miembro exportador no está habilitado para entregar a los operadores comerciales la diferencia entre el montante compensatorio monetario a la exportación, correspondiente a la clasificación tarifaria operada por este Estado miembro, y el montante compensatorio monetario a la exportación, menos elevado, que correspondería a la clasificación tarifaria a la importación retenida por el Estado miembro importador (136).

(135) As. 196/80, Rec. 1981-7, pp. 2263 a 2293, cdo. 26.

(136) Sentencia de 1 de octubre de 1981, As. 196/80, Rec. 1981-7, pp. 2263-2293, cdos. 25, 29, 32 y 35 y parte dispositiva.

7.5. Política legislativa.

7.6. Política fiscal.

7.6.1. Determinación de lo que constituye una imposición fiscal discriminatoria.—En su sentencia de 25 de noviembre de 1981 (137), el Tribunal, al referirse al régimen fiscal aplicable al alcohol, distingue entre la cuestión de similitud de dos productos y la diferencia de estructura de dos regímenes de imposición que afectan a un producto idéntico, que difieren en su aplicación según que el producto sea o no importado.

En esta sentencia, en la consideración del caso objeto del litigio, analiza la estructura del precio de venta del monopolio del alcohol alemán tal y como resulta de la legislación alemana. Distingue así entre los elementos que provienen de una fijación discrecional de la administración del monopolio y la tasa sobre el alcohol propiamente dicha que, en opinión del Tribunal, es el único elemento constitutivo del precio que tiene un auténtico carácter fiscal.

De esta forma, el Tribunal entiende que es únicamente el porcentaje de precio definido como tasa fiscal sobre el alcohol el que se puede tener en consideración para establecer la comparación de las cargas fiscales previstas en el artículo 95 del Tratado CEE. Por el contrario, habrá que excluir de esta comparación cualquier otro elemento del precio establecido por el monopolio que no tenga el carácter de una tasa fiscal determinada en cuanto a su montante. Estima el Tribunal que, teniendo en cuenta el carácter discrecional de la fijación de los precios del monopolio, esta solución es la única que puede garantizar que la comparación de las cargas fiscales, que constituye el fondo del artículo 95, no quede falseada en detrimento de los productos importados por la repercusión en las tasas que se les imponen de cargas que no tienen carácter fiscal asumidas por el monopolio.

7.7. Política social.

7.8. Política de transportes.

8. CUESTIONES PROCESALES

8.1. Cuestiones generales.

8.1.1. No presentación de demanda en tiempo hábil.—La sentencia de 19 de noviembre de 1981 (138), primera sala, rechaza el recurso presentado por un funcionario que solicita la reparación de los perjuicios causados por decisiones

(137) As. 4/81, Rec. 1981-8, pp. 2835-2860, cdos. 15 a 20.

(138) Cit., cdos. 12 a 19. (Rec. 1981-8, pp. 2759-2780).

pretendidamente ilegales, en cuanto que no fueron atacadas esas decisiones en tiempo útil a raíz de haber sido tomadas por la autoridad investida de poder de designación.

8.1.2. Inadmisibilidad de una demanda por error en la acción.—Consejo y Comisión con la Intervención del gobierno italiano excepcionan la admisibilidad de las demandas interpuestas reclamando la reparación de daños y perjuicios por responsabilidad de la Comunidad, en base a que los demandantes intentarían con estas demandas burlar, al exigir la responsabilidad de la Comunidad, las condiciones restrictivas de la acción que tienen los particulares en materia de control de la legalidad de los actos comunitarios establecida en el artículo 173.2 del Tratado CEE.

El Tribunal, al abordar la cuestión previa de admitir a trámite las demandas, ha establecido que es suficiente recordar su jurisprudencia constante (131) conforme a la cual se afirma que la acción de indemnización de los artículos 178 y 215.2 del Tratado CEE ha sido establecida como una vía de derecho autónoma con una función particular, y está subordinada a condiciones de ejercicio concedidas en orden a un objetivo específico.

Esta vía de recurso se diferencia del recurso de anulación en que tiende no a la supresión de una medida determinada, sino a la reparación del perjuicio causado por las Instituciones comunitarias en el ejercicio de sus funciones.

Las condiciones del recurso de responsabilidad se definen en razón de este objetivo y son distintas, desde luego, de las exigidas para el recurso de anulación.

De ello se desprende que las partes que han elegido acudir a una acción de indemnización están obligadas, para poder beneficiarse de ella, a establecer todas aquellas condiciones a las que queda subordinada la responsabilidad de la Comunidad, conforme al artículo 215.2 TCEE.

Si existe coincidencia parcial en lo que se refiere a las condiciones para ejercitar una acción de anulación, ello no es razón suficiente para calificar de error o desviación de procedimiento la acción de las partes en el marco de los artículos 178 y 215.2 TCEE, concluye el Tribunal en la resolución de 17 de diciembre de 1981 (140).

8.1.3. Inadmisibilidad de una demanda en base a no haberse agotado, con carácter previo, las vías de recurso nacionales.—Las instituciones comunitarias demandadas, Consejo y Comisión, sostienen que los demandantes ante la jurisdicción comunitaria, hubieran podido defenderse contra los daños alegados acudiendo a sus jurisdicciones nacionales competentes, pudiendo éstas instar, por vía prejudicial, a la jurisdicción comunitaria en base al artículo 177 TCEE, a fin de que ésta examinase la validez de las disposiciones reglamentarias de las que se ha derivado el perjuicio alegado.

(139) Cfr. Conclusiones del Fiscal general a esta sentencia, Rec. 1981-9, pp. 3262-3264 donde se recoge esta jurisprudencia.

(140) As. ac. 197 a 200, 243, 245 y 247/80, Rec. 1981-9, pp. 3211-3275, cdos. 3 a 6.

En el análisis del problema, el Tribunal, en resolución dada el 17 de diciembre de 1981 (141) comprueba que de la instrucción de la causa se deduce que tal vía de recurso no estaba abierta a los demandantes ante sus jurisdicciones nacionales por cuanto ninguno de los demandantes habían procedido directamente a la importación de trigo duro sino que, al ser comerciantes de harinas, habían recurrido a los importadores de dicho producto, que son los que han pagado los «prélèvements» exigidos que los han repercutido sobre los fabricantes de harinas. Y que en el caso de la sociedad Birkel, fabricante de pastas alimenticias, ha adquirido su materia prima de los comerciantes de harina con la repercusión correspondiente en los precios pagados por ella.

En estas condiciones los demandantes no podían impugnar por sí mismos ante las jurisdicciones nacionales las cargas percibidas por importaciones del trigo duro.

Si, pues, no estaban legitimados para ejercitar este tipo de acción, no es posible apoyar en este motivo la excepción de inadmisibilidad de la demanda, pues el recurso a la vía interna no les estaba abierto.

8.1.4. Admisión a trámite de una demanda.—En la sentencia de 17 de diciembre de 1981 (142), el Consejo, parte demandada, pretende fundamentar la no admisión a trámite de las demandas sobre la base de que los demandantes sólo han concretado y probado el daño pretendidamente sufrido en el año 1979, y como parte del daño total que creen haber sufrido realmente, esto es, que se basan sólo en daños eventuales.

El Tribunal, ante estas alegaciones de la parte demandada no considera necesario examinar esta argumentación del Consejo de las Comunidades referida, como cuestión previa, a la admisión de la demanda porque la considera una de las condiciones de fondo del recurso a la que queda subordinada la responsabilidad de la Comunidad, a saber, la existencia de un daño efectivo.

Razonamiento que conduce al Tribunal a estimar que este punto deberá ser abordado al entrar a conocer del fondo del asunto.

8.1.5. Medidas provisionales: Condiciones para su concesión.—En el asunto 232/81R (143), ha señalado el Presidente del Tribunal, que según el artículo 83, párrafo 2 del reglamento de procedimiento del Tribunal, el sobreseimiento de la ejecución de los actos impugnados y la decisión sobre medidas provisionales están subordinados a la existencia de condiciones que establecen la urgencia de medios que justifican a primera vista la concesión de semejantes medidas. Estas no pueden ser tomadas en consideración más que si las circunstancias de hecho y de derecho invocadas para obtenerlas justifiquen su concesión. Es preciso, además, que sean urgentes en el sentido de que es necesario que sean dicitadas

(141) As. ac. 197 a 200, 243, 245 y 247/80, Rec. 1981-9, pp. 3211-3275, cdos. 7 a 9.

(142) As. ac. 197 a 200, 243, 245 y 247/80, Rec. 1981-9, pp. 3211-3275, cdos. 11 y 12.

(143) Auto del Presidente del Tribunal de 21 de agosto de 1981, Rec. 1981-7, pp. 2193-2203, cdos. 2 y 3.

y surtan sus efectos antes de la decisión del juez sobre el fondo para evitar que la parte que las solicita no sufra un perjuicio grave e irreparable; es preciso, en fin, concluye el Presidente, que sean provisionales en el sentido que no prejuzguen la decisión del fondo.

8.1.6. Criterios de apreciación para su concesión.—En el mismo auto (144), ha declarado el Presidente del Tribunal que el carácter grave e irreparable del perjuicio alegado en apoyo de una demanda de sobreseimiento o de medidas provisionales debe ser apreciado «in concreto». La única circunstancia que existe en el orden jurídico comunitario de acciones que permitan la indemnización de daños y perjuicios en razón de un perjuicio sufrido no basta para excluir la irreparabilidad del perjuicio alegado. Una comparación entre los efectos perjudiciales inmediatos con la situación jurídica y económica de los demandantes y los efectos compensadores de una futura indemnización a cargo de la Comunidad conduce a la conclusión que está justificado prevenir, al menos en parte, el perjuicio inmediato por una medida provisional más que contar exclusivamente sobre su compensación eventual y futura en el marco de una acción de responsabilidad.

8.1.7. Excepción de ilegalidad.—En la sentencia de 28 de octubre de 1981 (145), ha señalado el Tribunal que, si con ocasión de un recurso de anulación dirigido contra una decisión individual, la parte demandante puede, en efecto, alegar la ilegalidad de algunas disposiciones de decisiones generales de las que la decisión impugnada constituye la aplicación, esta posibilidad no le es concedida más que si la decisión individual está basada sobre reglas cuya ilegalidad es alegada.

8.1.8. Prohibición de la ampliación del objeto de un recurso.—En su decisión de 9 de diciembre de 1981, el Tribunal ha precisado que la Comisión no puede, en el curso de un procedimiento, ampliar el objeto del recurso a una cuestión que, habiendo sido explícitamente excluida desde el comienzo del procedimiento iniciado en virtud del artículo 169 TCEE, no ha sido examinada contradictoriamente ni en el curso de la fase precontenciosa ni en el curso de procedimiento escrito ante el Tribunal (146).

8.1.9. Competencia del Tribunal en el marco del artículo 169.—En los asuntos 28/81 (147) y 29/81 (148), se ha señalado, que las atribuciones del Tribunal en el marco del artículo 169 del Tratado CEE, no implican, bajo reserva del control de legalidad del dictamen motivado, la competencia de sustituir el plazo fijado por la Comisión, en virtud del mismo artículo 169. Corresponde a ésta, con la misma reserva, apreciar si una demanda en este sentido, por parte de un Estado miembro, debe ser acogida.

(144) Ibidem, cdo. 9.

(145) As. ac. 275/80 y 24/81, Rec. 1981-7, pp. 2489-2537, cdo. 32.

(146) As. 193/80, Rec. 1981-9, pp. 3019-3044, cdo. 12.

(147) Sentencia de 10 de noviembre de 1981, Rec. 1981-8, pp. 2577-2584, cdos. 6.

(148) Ibidem.

8.1.10. Invocación de un nuevo argumento en el curso de la instancia.—En la sentencia de 17 de diciembre de 1981 (149), ha señalado el Tribunal que la invocación de un argumento nuevo no fundado en elementos de derecho o de hecho revelados durante el procedimiento ante el Tribunal, es inadmisibles conforme a las disposiciones del artículo 42, párrafo 2, del reglamento de procedimiento del Tribunal.

8.1.11. Posibilidad de admisión en un procedimiento, de un Estado no parte.—Al plantearse al Tribunal comunitario si en la hipótesis de que, en un procedimiento seguido ante un tribunal de un Estado miembro se discuta la compatibilidad de la legislación de un Estado miembro distinto del foro con el derecho comunitario, el Estado miembro cuya legislación se discute puede ser admitido en el procedimiento seguido, la Alta jurisdicción ha respondido que en ausencia de disposiciones comunitarias sobre este punto, semejante posibilidad depende del derecho del foro y de los principios del Derecho internacional (150).

8.2. Procedimiento administrativo.

8.2.1. Documento inaceptable.—En relación con un documento incorporado al expediente relativo a un informe de la Comisión al Consejo, en relación con los cereales, la Comisión ha puesto de manifiesto que el citado documento estaba desprovisto de la página de portada en la que normalmente se hace constar las indicaciones acerca del origen, su fecha y su carácter sin justificación y sin que el representante de las partes hayan podido dar respuesta satisfactoria a las preguntas del Tribunal sobre la persona que les había hecho llegar el documento ni de explicar satisfactoriamente, a juicio del Tribunal, de la situación incompleta del mismo.

Existiendo dudas sobre el carácter del mismo y sobre si su obtención ha sido lograda por medios lícitos, el Tribunal señala que, en estas condiciones, el documento debe ser retirado del expediente, así como también las citas tomadas del mismo contenidas en la memoria (151).

8.2.2. Plazos de un recurso.—La sala tercera del Tribunal CEE (152) anula la decisión del tribunal examinador del concurso general PE/21/A (funcionarios de lengua francesa y holandesa) de no admitir al demandante a las pruebas del concurso por haber reclamado fuera de plazo porque aunque la carta del Presidente del Tribunal del concurso llevaba fecha de 21 de febrero de 1980, el demandante alega no haberla recibido hasta el 3 de marzo del mismo año, por lo que su reclamación fechada el 2 de junio asimismo del año 1980, supone haberse cumplido el plazo establecido por el artículo 90.2 del Estatuto.

(149) As. ac. 156/79 y 51/80, Rec. 1981-9, pp. 3139-3145, cdo. 19.

(150) Sentencia de 16 de diciembre de 1981, As. 244/80, Rec. 1981-9, pp. 3045-3077, cdos. 23 y 24.

(151) Sentencia de 17 de diciembre de 1981, As. ac. 197 a 200, 243, 245 y 247/80, Rec. 1981-9, pp. 3211-3275, cdos. 13 a 16.

(152) Sentencia de 26 de noviembre de 1981, As. 195/80, Rec. 1981-8, pp. 2861-2886, cdos. 1 a 16.

JURISPRUDENCIA

El Parlamento sostiene que el plazo había empezado a correr el 25 de febrero, lo más tarde, porque la carta del Presidente fechada el 21, echada a Correo ese mismo día, debía haber llegado al domicilio del reclamante lo más tarde el lunes siguiente, es decir, el 25 de febrero, no habiendo aportado el reclamante ningún argumento de haberla recibido más tarde.

Pero afirma la sala tercera que no corresponde al destinatario de una carta no certificada el establecer las razones de un retraso eventual en la recepción de ella. Por ello no estima fundada la excepción de no respeto de los plazos establecidos.

8.2.3. Obligación de motivación de la decisión desestimatoria de una reclamación administrativa.—En su sentencia de 17 de diciembre de 1981 (153), el Tribunal afirma que ya en su sentencia precedente de 30 de octubre de 1974 (154), había establecido primero, que una decisión de ascenso no tiene necesidad de motivación y, en segundo lugar, que si la decisión de motivar una decisión que contiene la desestimación de una reclamación se aplica incluso en el caso de contestación de un ascenso, la motivación en ese caso sólo afectaría a la existencia de las condiciones legales a las que el estatuto subordina la regularidad del ascenso. Esto no significa que la Comisión debe exponer en detalle la forma en que ha estimado que el candidato nombrado cumplía con las condiciones de la notificación de vacante.

8.3. Procedimiento judicial.

8.3.1. Recurso de Interpretación.

8.3.1.1. Ámbito del artículo 177.—Las condiciones en las que el Tribunal cumple su función en el marco del artículo 177 son independientes de la naturaleza y del objetivo de los procedimientos contenciosos pendientes ante las jurisdicciones nacionales. El artículo 177 se refiere al juicio pendiente ante el juez nacional sin prever un régimen particular en función de la naturaleza de ésta (155).

8.3.1.2. Determinación de órgano jurisdiccional nacional en el sentido del artículo 177.—Habiendo calificado el gobierno holandés a una comisión de recursos de la «Asociación real holandesa para la promoción de la medicina» como órgano jurisdiccional según el derecho nacional, el Tribunal (156) estima que si según el sistema jurídico de un Estado miembro la tarea de la puesta en práctica de las disposiciones establecidas por las Instituciones de la Comunidad es confiada a un organismo profesional que actúa bajo una cierta tutela administrativa, y si este organismo resuelve, en su ámbito, y con la colaboración de la

(153) As. 151/80, Rec. 1981-9, pp. 3161-3186, cdo. 13.

(154) Sentencia de 30 de octubre de 1974, As. 188/73, Rec. 1974, p. 1099.

(155) Sentencia de 16 de diciembre de 1981, As. 244/80, Rec. 1981-9, pp. 3045-3077, cdo. 33.

(156) Sentencia de 6 de octubre de 1981, As. 246/80, Rec. 1981-7, pp. 2311-2344, cdos. 8 a 17.

administración pública los recursos susceptibles de afectar el ejercicio de los derechos conferidos por el derecho comunitario, el efecto útil de éste exige que el Tribunal CEE pueda pronunciarse sobre las demandas de interpretación y de validez que pudieran presentársele en el marco de ese contencioso.

Como por otra parte falta un recurso efectivo ante las jurisdicciones ordinarias en una materia que afecta a la aplicación del Derecho Comunitario, la Comisión de Recursos que ejerce sus funciones con la aprobación de las autoridades públicas y funciona con su concurso y cuyas decisiones tomadas en base a un procedimiento contencioso, son de hecho reconocidas como definitivas, debe ser considerada como un órgano jurisdiccional de un Estado miembro en el sentido del artículo 177 del Tratado CEE.

8.3.1.3. Función del Tribunal de Justicia en el marco del artículo 177.—El artículo 177 confiere al Tribunal la misión no de formular opiniones consultivas sobre cuestiones generales o hipotéticas, sino de contribuir a la administración de Justicia en los Estados miembros. Por consiguiente, no sería competente para responder a cuestiones de interpretación que le fuesen planteadas en el marco de construcciones procedimentales elaboradas por las partes con vistas a llevar al Tribunal a adoptar posición sobre algunos problemas del derecho comunitario que no responden a una necesidad objetiva inherente a la solución de una controversia. En una hipótesis semejante, una declaración de incompetencia no supone ningún menoscabo, de las prerrogativas del juez nacional y permite evitar la utilización del procedimiento del artículo 177 con otros fines que los que le son propios.

Por lo demás, debe subrayarse que si el Tribunal ha de contar, en los términos más amplios con la apreciación del juez nacional en lo que concierne a la necesidad de las cuestiones que le son sometidas, debe ser puesto en condiciones de su propia función, particularmente con vistas a verificar, en su caso, como cualquier jurisdicción tiene por obligación su propia competencia (157).

8.3.1.4. Función del juez nacional en el marco del artículo 177.—En el asunto 244/80 (158), el Tribunal ha tenido ocasión de subrayar, como lo ha venido haciendo en los más diversos supuestos, que el artículo 177 se funda en una cooperación que comporta un reparto de funciones entre el juez nacional y el juez comunitario en interés de la buena aplicación y de la interpretación uniforme del derecho comunitario en el conjunto de los Estados miembros. En este orden de cosas, corresponde al juez nacional —en razón del hecho de que el mismo conoce del fondo del asunto y deberá asumir la responsabilidad de la decisión a adoptar— apreciar, en relación con los hechos del asunto, la necesidad, para emitir su decisión, de que se resuelva sobre una cuestión prejudicial. Haciendo uso de este poder de apreciación, el juez nacional cumple, en colaboración con el Tribunal de Justicia, una función que le es atribuida en común con vistas a

(157) Sentencia de 16 de diciembre de 1981, As. 244/80, Rec. 1981-9, pp. 3045-3077, cdos. 18 y 19.

(158) *Ibidem*, cdos. 14 a 16.

asegurar el respeto del derecho en la aplicación y la interpretación del Tratado. En razón de ello los problemas que pueda plantear el ejercicio, por el juez nacional, de su poder de apreciación, y las relaciones que pueda mantener con el Tribunal de Justicia en el marco del artículo 177 dependen exclusivamente de las reglas del derecho comunitario. No obstante lo dicho y a los fines de permitir al Tribunal cumplir la misión que le corresponde según el Tratado es indispensable que las jurisdicciones nacionales expliquen las razones por las que las mismas estiman como necesaria para la solución del litigio una respuesta a sus preguntas cuando estas razones no se desprenden sin equívoco de la redacción del recurso de interpretación.

8.3.1.5. Colaboración y respeto de las jurisdicciones comunitaria y nacional en el ámbito del artículo 177.—Si el espíritu de colaboración que debe presidir el ejercicio de las funciones asignadas por el artículo 177 TCEE al juez nacional y al juez comunitario respectivamente, impone al Tribunal el deber de respetar las responsabilidades propias del juez nacional implica, al mismo tiempo, que el juez nacional en el uso que hace de las posibilidades abiertas por el artículo 177, tenga consideración hacia la función propia cumplida en la materia por el Tribunal (159).

En este mismo sentido ha añadido el Tribunal comunitario que, según la economía del artículo 177, la apreciación de la necesidad de obtener una solución a las cuestiones de interpretación planteadas respecto de las circunstancias de hecho y de derecho que caracterizan las controversias de fondo corresponde al juez nacional, por su parte corresponde al Tribunal examinar en caso de necesidad, las condiciones en que su intervención ha sido instada por el juez nacional a los efectos de verificar su propia competencia (160).

8.3.2. Recurso de anulación.

8.3.2.1. Inadmisibilidad.—En el auto de 10 de noviembre de 1981 (161), ha declarado el Tribunal inadmisibile la acción de nulidad de un funcionario contra dos reglamentos del Consejo, por cuanto dichos reglamentos son de aplicación general, y no pueden ser asimilados a decisiones que, aunque adoptadas bajo la forma de reglamentos, afecten a los demandantes directa e individualmente.

8.3.2.2. Concepto de acto recurrible.—En su sentencia de 11 de noviembre de 1981 (162), el Tribunal reitera que el recurso de anulación previsto en el artículo 173 del tratado tiende a asegurar, de acuerdo con las disposiciones del artículo 164, el respeto del derecho en la interpretación y aplicación del tratado y que sería contrario a este objetivo interpretar de forma restrictiva las condi-

(159) Sentencia de 16 de diciembre de 1981, As. 244/80, Rec. 1981-9, pp. 3045-3077, cdo. 20.

(160) Sentencia de 16 de diciembre de 1981, As. 244/80, Rec. 1981-9, pp. 3045-3077, cdo.

(161) As. ac. 532, 534, 567, 600, 618 y 660/79, Rec. 1981-8, pp. 2569-2575.

(162) As. 60/81, Rec. 1981-8, pp. 2639-2668, cdos. 8 a 12.

ciones de admisibilidad del recurso al limitar su alcance únicamente a las clases de actos previstas en el artículo 189.

Para determinar si las medidas objeto de recurso constituyen actos en el sentido del artículo 173, hay que atenerse a su carácter esencial.

Según jurisprudencia constante del Tribunal, constituyen actos o decisiones susceptibles de constituir objeto de un recurso de anulación las medidas que produzcan efectos jurídicos obligatorios que puedan afectar los intereses del recurrente, al modificar de forma específica su situación jurídica.

Por el contrario será indiferente, al menos en principio, en lo que se refiere a la posibilidad de interponer este recurso, la forma en la que tales actos se hayan adoptado.

Cuando se trate de actos o decisiones cuya elaboración se efectúa en varias fases, resulta de esta misma jurisprudencia que, en principio, no constituyen un acto recurrible más que en el caso en que sean medidas que fijen definitivamente la posición de la Comisión o del Consejo al final de este procedimiento, con exclusión de las medidas intermedias cuyo objetivo es preparar la decisión final.

Lo mismo ocurriría en el caso de actos que constituyan en sí mismos el término final de un procedimiento especial distinto del que debe permitir a la Comisión o al Consejo pronunciarse sobre el fondo.

Por otra parte, hay que tener en cuenta que si las medidas de carácter puramente preparatorio no pueden, como tales, ser objeto de un recurso de anulación, las ilegalidades eventuales que las pudieran afectar podrían invocarse en apoyo de un recurso dirigido contra el acto definitivo del que constituyan una fase de elaboración.

8.3.2.3. Efectos de una comunicación de quejas.—En su sentencia de 11 de noviembre de 1981 (163), el Tribunal establece que una comunicación de quejas por parte de la Comisión no crea para la empresa afectada la obligación de modificar o de considerar sus prácticas comerciales y no tiene como efecto privarle de una protección contra multas de la que se estuviera beneficiando.

Si tal comunicación puede tener el efecto de poner al tanto a la empresa afectada de que corre el riesgo real de ser multada por la Comisión, esto constituye una simple consecuencia de hecho y no un efecto jurídico propio de la comunicación de quejas.

Un recurso de anulación dirigido contra la adopción de un procedimiento y contra una comunicación de quejas, podría obligar al Tribunal a tener que entrar en el conocimiento de cuestiones respecto a las cuales la Comisión no haya tenido aún ocasión de pronunciarse, teniendo así como consecuencia una anticipación de los debates sobre el fondo y una confusión de las diferentes fases de los procedimientos administrativos y judiciales. Sería, por tanto, incompatible con los sistemas de distribución de competencias entre la Comisión y el Tribunal y de las vías de recurso previstos por el tratado, así como con las exigencias de

[163] Ibidem, págs. 19 a 21.

una buena administración de justicia y de un desarrollo regular del procedimiento administrativo de la Comisión.

De todo lo precedente, resulta que no se podrían considerar, ni por su naturaleza ni por sus efectos jurídicos, como decisiones en el sentido del artículo 173, sino que constituirían actos de procedimiento de carácter preparatorio en relación con la decisión que constituye su finalidad.

8.3.3. Recursos en materia de funcionarios.

8.3.3.1. **Noción de acto lesivo.**—En su sentencia de 17 de septiembre de 1981 (164), el Tribunal hace notar que una decisión que afecta de modo general la gestión de los créditos destinados a la conclusión de contratos de estudio con personas o sociedades ajenas a los servicios de la Comunidad, no se puede considerar como un acto lesivo en el sentido del artículo 91 del estatuto de funcionarios, para un antiguo funcionario, aunque éste forme parte de una sociedad que se dedica a la realización de estudios técnicos, económicos y sociológicos.

8.3.3.2. **Acto lesivo.**—De los artículos 90 y 91 del estatuto de funcionarios se desprende que la reclamación administrativa previa al recurso, y, en consecuencia, el mismo recurso no pueden ir dirigidos más que contra un acto lesivo adoptado por la autoridad con poder de nombramiento, observa el Tribunal en sentencia de 27 de octubre de 1981 (165). En este sentido, constituye un acto que puede ser lesivo la nómina mensual mediante la cual la Administración aplica a un funcionario los nuevos reglamentos en materia de remuneración.

8.3.3.3. **Legitimación para actuar en justicia de un antiguo funcionario.**—Una decisión del director general de personal y de la administración de la Comisión que, fundada en una decisión anterior sobre la materia de la Comisión, deniega la conclusión de un contrato de estudios a una sociedad, afecta a dicha sociedad, pero no concierne directa e individualmente a sus socios. En consecuencia, un antiguo funcionario de la Comunidad, socio de dicha sociedad, carece de legitimación para actuar en justicia contra la decisión de denegación del contrato de estudios, observa el Tribunal en sentencia de 17 de septiembre de 1981 (166).

8.3.3.4. **Noción de demanda en un recurso de acuerdo con el artículo 90-1 del Estatuto de funcionarios.**—En su sentencia de 17 de diciembre de 1981 (167), afirma el Tribunal que una demanda hecha por escrito, aunque no se refiera expresamente al artículo 90 del Estatuto de funcionarios ni contenga ningún término en este sentido, puede ser válida de acuerdo con esta disposición si su contenido dirige a la autoridad recurrida una invitación a que adopte una decisión.

(164) As. ac. 28 y 165/80, Leclercq/Commission, Rec. 1981-7, pp. 2251-2261, cdo. 7.

(165) As. ac. 783 y 788/79, Venus et Obert/Commission et Conseil, Rec. 1981-7, pp. 2445-2463, cdos. 22 y 25.

(166) As. ac. 28 y 165/80, Leclercq/Commission, Rec. 1981-7, pp. 2251-2261, cdo. 8.

(167) As. 178/80, Rec. 1981-9, pp. 3187-3210, cdos. 9 y 10.

De todas formas una nota que pretenda este efecto no puede ser tenida en cuenta cuando pertenece a un contexto formado por intercambio de correspondencia mantenida durante varios años entre los diversos interesados y los sucesivos presidentes de la Comisión. En tales circunstancias, deberá considerarse como una más de la serie de comunicaciones sucesivas destinadas a incitar a la Comisión a proceder a una actuación concreta y no como una demanda de acuerdo con el artículo 90 del Estatuto.

8.3.3.5. Inadmisibilidad de un recurso de un funcionario dirigido contra un reglamento.—El Tribunal, en sus sentencias de 12 de noviembre de 1981 (168), señala que una acción de nulidad de un funcionario dirigida contra los reglamentos núms. 3085/78 (169) y 3086/78 (170) del Consejo no es admisible porque los reglamentos en cuestión son de aplicación general, y no se pueden asimilar a decisiones que, si bien adoptadas bajo la forma de reglamentos, afectan directa e individualmente al denunciante.

8.3.3.6. Recurso de indemnización: carácter autónomo en relación con el recurso de anulación.—En el auto de 10 de noviembre de 1981 (171), ha señalado el Tribunal, como ya ha dicho en distintas ocasiones y, principalmente en su sentencia de 15 de diciembre de 1966 (172), que si una parte puede actuar por medio de una acción de responsabilidad sin ser obligada por ningún texto a seguir la anulación del acto ilegal que le causa perjuicio, no puede, sin embargo, pretender la inadmisibilidad de una demanda que contemple la misma ilegalidad y tienda a los mismos fines pecuniarlos.

En el mismo sentido y en sentencia de 12 de noviembre de 1981 (173), el Tribunal comunitario hace notar que si bien una parte (en este caso un funcionario) puede actuar mediante una acción de responsabilidad contra la institución de que se trate, sin estar obligada a perseguir la anulación del acto ilegal de la institución que le ha perjudicado, sin embargo, no puede, mediante esa acción, intentar obtener un resultado parecido al de la anulación de dicho acto, en el caso de que el recurso de anulación contra el acto no fuera admisible.

8.3.4. Reclamación de haberes relativos a gastos recuperables.—Por auto de 17 de septiembre de 1981 (174), el Tribunal establece que el artículo 73 del reglamento de procedimiento prevé que se consideren gastos recuperables, además de las sumas debidas a los testigos y expertos y los gastos mencionados en el artículo 72, los gastos indispensables realizados por las partes a fines del proce-

(168) As. 543/79, Birke/Commission et Conseil, Rec. 1981-8, pp. 2669-2696, cdo. 27; As. 799/79, Bruckner/Commission et Conseil, Rec. 1981-8, pp. 2697-2715, cdo. 18.

(169) JOCE, L 369 de 29 de diciembre de 1978, p. 6.

(170) Ibidem, p. 8.

(171) As. ac. 532, 534, 567, 600, 618 y 660/79, Rec. 1981-8, pp. 2569-2575.

(172) As. 59/65, Schreckenbergh, Rec. p. 786.

(173) As. 543/79, Birke/Commission et Conseil, Rec. 1981-8, pp. 2669-2696, cdo. 28; As. 799/79, Bruckner/Commission et Conseil, Rec. 1981-8, pp. 2697-2715, cdo. 19.

(174) Rec. 1981-7, pp. 2229-2231, cdos. 1 a 3.

dimiento, particularmente los de desplazamiento y estancia y la remuneración de representante, consejero o abogado.

Resulta de esta disposición que en regla general los gastos de desplazamiento y estancia recuperables son esencialmente los realizados por el representante, consejero o abogado del demandante. De todas formas, los gastos de desplazamientos y estancia del propio demandante también son recuperables si su presencia es indispensable para el procedimiento.

Tal sería el caso si su presencia se impone a demanda del Tribunal, o porque se dedique una sesión a la declaración de testigos respecto de hechos presenciados por el demandante, o aún porque los acontecimientos que éste haya presenciado sean muy complejos y constituyan parte esencial del debate ante el juez.

8.3.4.1. Condena en costas.—En punto a la condena en costas, el Tribunal se ha pronunciado en diversos asuntos comprendidos en el período que abarca la presente crónica. Tales manifestaciones de la Alta Jurisdicción son las que siguen:

Las partes demandantes e intervinientes que han apoyado a la parte demandante en el asunto 247/80 son condenadas conjunta y solidariamente al pago de las costas incluyendo los gastos de las partes coadyuvantes que han apoyado a las partes demandadas.

Tal ha sido el pronunciamiento en materia de condena en costas del Tribunal, como se recoge en el punto 2 del dispositivo de la sentencia de 17 de diciembre de 1981 (175).

El Tribunal, en sentencias 27 y 29 de 22 de octubre de 1981 (176), aplica a la Comisión el artículo 69, par. 3, par. 2 del reglamento de procedimiento, según el cual el Tribunal puede condenar a una parte, incluso aunque gane el proceso, a reembolsar a la otra parte los gastos de un proceso ocasionado por su propio comportamiento, ya que esta institución, con su comportamiento, ha llevado a un funcionario a interponer un recurso al crear una situación anormal y al suscitar en el interesado esperanzas comprensibles pero no justificadas.

La Sala tercera del Tribunal (177) condena en costas al Parlamento conforme al artículo 69.2 del Reglamento de Procedimiento que establece que ha de serlo toda parte contra la que se haya fallado y el Tribunal en el asunto MICHEL/PARLAMENTO ha fallado contra lo esencial de sus alegaciones, por lo que se le condena a costas.

En el mismo sentido la sentencia de 3 de diciembre de 1981 (178), pero añadiendo que según los términos del artículo 70 del Reglamento de Procedimiento los derechos debidos por las instituciones en los recursos de los agentes de las Comunidades corren por cuenta de éstas.

(175) As. ac. 197 a 200, 243, 245 y 247/80, Rec. 1981-9, pp. 3211-3275, cdos. 57 y 58, y parte dispositiva.

(176) As. 218/80, Kruse/Commission, Rec. 1981-7, pp. 2417-2430, cdo. 12; As. ac. 783 y 786/79, Venus et Obert/Commission et Conseil, Rec. 1981-7, pp. 2445-2463, cdo. 29; As. 125/80, Arning/Commission, Rec. 1981-7, pp. 2539-2568, cdos. 20 y 21.

(177) Sentencia de 26 de noviembre de 1981, As. 195/80, Rec. 1981-8, pp. 2861-2886, cdo. 35.

(178) Sentencia de 3 de diciembre de 1981, As. 35/81, Rec. 1981-9, pp. 2937-2960, cdos. 20 y 21.

JURISPRUDENCIA

En los asuntos 123/81 y 123/81 R (179), el Tribunal ha condenado a la Comisión a las costas, comprendidas las relativas al procedimiento de urgencia, ya que según el artículo 69, párrafo 4 de su reglamento de procedimiento, en aquel caso, el desistimiento de la demandante estaba justificado por la actitud de la Comisión.

9. RELACIONES EXTERIORES

(179) Auto del Tribunal de 14 de octubre de 1981, Rec. 1981-7, pp. 2391-2392.

**COMISION Y TRIBUNAL EUROPEOS
DE DERECHOS HUMANOS**

